

UNIVERSITÉ DE GENÈVE

FACULTÉ DE DROIT

**L'AMENDE PÉNALE DANS LES DROITS MODERNES
ET SPÉCIALEMENT DANS LE CODE PÉNAL SUISSE**

THÈSE

PRÉSENTÉE A LA FACULTÉ DE DROIT

DE L'UNIVERSITÉ DE GENÈVE

POUR OBTENIR LE GRADE DE DOCTEUR EN DROIT

PAR

MOHAMED ALI HASSAN

(IRAK)

THÈSE NO. 503

BEYROUTH

IMPRIMERIE DAR AL-KASHAF

1958



Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41552321_0078

UNIVERSITÉ DE GENÈVE

FACULTÉ DE DROIT

**L'AMENDE PÉNALE DANS LES DROITS MODERNES
ET SPÉCIALEMENT DANS LE CODE PÉNAL SUISSE**

THÈSE

PRÉSENTÉE A LA FACULTÉ DE DROIT
DE L'UNIVERSITÉ DE GENÈVE
POUR OBTENIR LE GRADE DE DOCTEUR EN DROIT
PAR

MOHAMED ALI HASSAN

(IRAK)

THÈSE NO. 503



BEYROUTH
IMPRIMERIE DAR AL-KASHAF

1958

*La Faculté de Droit, autorise l'impression de la présente
dissertation sans entendre émettre par là aucune opinion sur
les propositions qui s'y trouvent énoncées.*

Genève le 25 Mai 1954

Le Doyen
W. - AMÉDÉE LIEBESKIND

Nous sommes heureux d'exprimer ici notre profonde gratitude à notre cher Maître Monsieur le professeur Jean GRAVEN, directeur de cette thèse, pour l'aide et les conseils qui nous ont été extrêmement précieux, ainsi que pour Monsieur le Juge George Foëx qui l'a remplacé et assisté à la soutenance de cette thèse.

PRINCIPALES ABREVIATIONS

al. = alinéa.

Ann. de lég. étr. (ou Annuaire de lég. étr.) = Annuaire de législations étrangères, Paris 1922, t. 49.

art. = article.

ATF = Arrêt du Tribunal Fédéral.

BJP = Bulletin de jurisprudence pénale, publié par la Société suisse de droit pénal, Berne.

Bull. de l'Union (ou Bull. de l'Union internat. dr. pén.) = Bulletin de l'Union internationale de droit pénal, Christiania.

Bull. stén. CN (ou Bull. stén. AF. Conseil National, Bull. stén. AF. Cons. Nat., Bull. stén. Cons. Nat.) = Bulletin sténographique de l'Assemblée Fédérale suisse (Conseil National) 1928-1935.

Bull. stén. CE = Bulletin sténographique de l'Assemblée Fédérale suisse (Conseil des Etats) 1928-1935.

C. Civ. Fr. = Code civil français.

CCS = Code civil suisse.

cf. = confer.

ch. = chiffre.

chap. = chapitre.

C.I.P.P. = Commission internationale pénale et pénitentiaire.

COS. = Code des obligations suisse.

C.P.Fr. = Code pénal français.

CPS = Code pénal suisse

éd. = édition.

et s., et ss. = et sequens, et sequentes.

ibid. = ibidem.

JT = Journal des tribunaux, Lausanne.

liv. = livre.

Mess. du CF à l'Ass. Féd. 1918 = Message du Conseil Fédéral à

l'Assemblée Fédérale à l'appui d'un projet de Code pénal suisse,
du 23 juillet 1918

Mess. du CF à l'Ass. Féd. 1949 = Message du Conseil Fédéral à
l'Assemblée Fédérale à l'appui d'un projet de loi revisant par-
tiellement le Code pénal suisse, du 20 juin 1949, Feuille Fédé-
rale, Berne, vol. I.

No. = numéro.

op. cit., = ouvrage cité.

p. = page.

parag. = paragraphe.

par ex. = par exemple.

Rec. L.O. = Recueil des lois et ordonnances de la Confédération suisse.

Rec. doc. (ou Recueil de documents etc.) = Recueil de documents
en matière pénale et pénitentiaire, Berne.

RO = Recueil officiel des arrêts du Tribunal Fédéral.

Rev. de crim. et pol. techn. = Revue de criminologie et de police
technique.

Rev. pénit. = Revue pénitentiaire, Paris.

Sommaire de l'étude du droit comparé, etc., = Sommaire de l'étude
du droit comparé du Secrétariat permanent de la Commission
internationale pénale et pénitentiaire en matière des courtes pei-
nes privatives de liberté.

t. = tome.

trad. = traduction.

v. = voir, voyez.

vol. = volume.

INTRODUCTION

I — L'ORIGINE DE L'AMENDE, ET L'EVOLUTION DE SA NATURE JURIDIQUE ET DE SA FONCTION.

Nous pouvons affirmer avec la plupart des pénalistes que les peines pécuniaires sont les plus anciennes de toutes; elles ont en effet existé de tout temps⁽¹⁾ et même il fut une époque où toutes les peines étaient pécuniaires⁽²⁾. Pour prouver cette ancienneté, nous citerons un passage de Littré où il est dit que « les anciens peuples n'auraient considéré le crime que comme un fait matériel dommageable, donnant lieu à une réparation ». A l'appui de cette assertion, Littré explique dans son ouvrage (*Origine de l'idée de justice*) que le mot *peine* dans son étymologie grecque ou latine a signifié d'abord compensation ou amende payée pour le meurtre d'un homme, et que c'est par extension qu'il a eu le sens de réparation d'un crime, c'est-à-dire le sens de peine. C'est aussi l'idée que développent, entre autres auteurs, Alexandre et Chassang⁽³⁾.

Il faut remarquer, toutefois, que les peines pécuniaires n'ont

1) Cf. Bonneville de Marsangy, *De l'amélioration de la loi criminelle*, II^{ème} partie, Paris 1864, p. 259 et s.; Petitcuénot, *De l'amende*, thèse, Dijon 1898, p. 3; Mongibeau, *De l'amende dans le droit pénal et dans le droit fiscal*, thèse, Poitiers, 1901, p. 9; Garraud, *Traité théorique et pratique du droit pénal français*, Paris 1914, t. II, p. 375; Neymark, *La peine d'amende*, dans « *Revue du droit pénal et de criminologie* », Bruxelles 1928, p. 936.

2) Bonneville de Marsangy, op. cit., p. 260.

3) Littré, cité par Proal dans son ouvrage *Le crime et la peine*, 1^{ère} édition, Paris 1892, p. 324-326. Proal s'oppose à l'idée adoptée par Littré et donne au mot (peine) dans son origine primitive le sens d'expiation et non de compensation, op. cit., p. 235. Ihering, lui, donne à ce mot le sens de paiement d'une composition, op. cit., t. I, p. 134 et s., note 35; cf. aussi Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 17.

pas toujours eu le caractère qu'elles ont de nos jours, à savoir, celui d'une peine proprement dite; leur caractère a varié selon les différentes époques de l'histoire, de même que leur champ d'application. Nous allons donc exposer brièvement l'évolution historique des peines pécuniaires, leurs caractéristiques et leur champ d'application aux différentes époques.

Dans la haute antiquité⁽¹⁾, alors que les pouvoirs publics, l'Etat, étaient complètement inexistantes, les hommes se groupaient en petites communautés composant des tribus ou des clans familiaux, à l'intérieur desquels régnait une étroite solidarité⁽²⁾. Dès lors, que se passait-il lorsqu'une atteinte était commise sur la personne ou sur les biens d'un membre d'une famille ou d'une tribu par un individu appartenant à un autre groupe ? Comment était assurée la protection du lésé et comment réglait-on les différends qui pouvaient surgir ? Enfin, qui était en mesure d'exercer la répression sur le coupable ? Nous voyons que lorsqu'un tel cas se présentait, c'était le lésé lui-même qui devait faire valoir son droit⁽³⁾ avec l'aide de la famille ou de la tribu à laquelle il appartenait, en vertu du principe de solidarité, et aussi de l'unité étroite qui liait les membres⁽⁴⁾. En effet, le

1) De même, de nos jours, dans certaines tribus habitant l'Afrique et l'Asie, où les pouvoirs publics font défaut, la répression ou plutôt la réaction contre les délits est la vengeance privée ou la composition ; Gautier, *Précis de l'histoire du droit français*, Paris 1884, p. 42; voir également Garçon, *Le droit pénal*, p. 9.

2) Vincent, *De l'amende en matière pénale et en matière fiscale*, thèse, Caen 1899, p. 5 et s.; Garçon, op. cit., p. 12; Graven, *De la vengeance privée*, « *Revue pénale suisse* », 1944, p. 24 et s.; Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 17.

3) Cf. Vincent, op. cit., p. 6; Saleilles, op. cit., p. 23; Garçon, op. cit., p. 13; mais pour les délits commis dans la famille même ou dans la tribu par un de ses membres, la vengeance privée ou la composition n'intervenaient pas : dans ces cas, le litige était réglé par le chef-juge de la famille ou de la tribu, à qui les membres doivent obéissance; ainsi, le droit de punir appartenait à la famille même et non pas à un groupe étranger, non lésé par le délit. Les peines étaient souvent des châtiments corporels et, dans certains cas graves, la mort ou le bannissement; cf. Tarde, *Les transformations du droit*, p. 17; Garçon, op. cit., p. 22-27; Graven, *De la vengeance*, p. 31 et ss.

4) V. Tarde, op. cit., p. 14; Vincent, op. cit., p. 6; Garçon, op. cit., p. 14; Graven, op. cit., p. 27.

délit d'un des membres du clan engage tous les autres, et de même, l'injure ou le dommage infligé à un membre quelconque d'une communauté étrangère l'est à celle-ci tout entière. C'est le système de la vengeance privée : la communauté lésée ne peut et ne doit compter que sur elle-même, elle doit se faire justice⁽¹⁾. D'autre part, il ne faut pas oublier que la vengeance était non seulement un droit mais aussi un devoir; elle était exigée par l'honneur⁽²⁾. Ainsi, dans ces temps reculés, la justice était individuelle et privée et non pas publique; en outre, la vengeance privée ou collective était illimitée, aveugle, ne connaissait ni bornes ni proportion, et aboutissait souvent à la mort de l'agresseur⁽³⁾.

Puis, lorsque les familles, les tribus, ont commencé à s'établir d'une façon fixe, leurs chefs ont cherché à mettre fin à cette sorte de répression barbare, qui ruinait et décimait les groupes pour des motifs souvent futiles ; c'est ainsi que fut instaurée la loi du talion⁽⁴⁾, qui voulait que le coupable subisse un traitement semblable à celui qu'il avait infligé à la victime : œil pour œil, dent pour dent, membre pour membre⁽⁵⁾.

La loi du talion constitue un progrès important dans la répression des délits, car elle prend en considération l'élément objectif du délit, contrairement au système primitif de la vengeance illimitée qui ne tenait compte ni des éléments subjectifs, ni des éléments

1) Graven, *ibidem*, p. 27 et ss.; V. aussi Garçon, *op. cit.*, p. 14; Donnedieu de Vabres, *op. cit.*, p. 17.

2) Vincent, *op. cit.*, p. 6; Garçon, *op. cit.*, p. 15 et ss.; Graven, *op. cit.*, p. 28.

3) Cf. Ihering, *op. cit.*, t. I, p. 131; Petitcuénot, *op. cit.*, p. 4; Garçon, *op. cit.*, p. 14; Neymark, *op. cit.*, p. 937; Graven, *op. cit.*, p. 29.

4) La loi du talion n'existait pas partout: les Germains, par exemple, dit le Professeur Garçon, ne paraissent pas l'avoir pratiqué, *op. cit.*, p. 40.

5) Gautier, *op. cit.*, p. 41; Petitcuénot, *op. cit.*, 4; Neymark, *op. cit.*, p. 937; Donnedieu de Vabres, *op. cit.*, p. 17; Garçon, *op. cit.*, p. 39 et ss.; M. Graven dit « que les sociétés primitives ont remplacé la vengeance privée illimitée tout d'abord, par un autre système dans lequel la famille ou la tribu pouvait se désolidariser d'avec l'auteur du dommage, dégager sa responsabilité en le rejetant de son clan, en le bannissant ou en l'extradant en quelque sorte à la discrétion du clan lésé; celui-ci pourra se venger de lui ou tirer une réparation en l'incorporant à son patrimoine (en faire son esclave, le condamner à son profit au travail forcé) », *De la vengeance*, p. 28-29; cf. aussi Ihering, *op. cit.*, t. I, p. 132; Garçon, *op. cit.*, p. 45 et ss.; pour Donnedieu de Vabres, cet abandon vient après l'institution du talion, *op. cit.*, p. 17.

objectifs⁽¹⁾. Toutefois, le talion ainsi réglementé et tel qu'il a été consacré par la coutume et les lois⁽²⁾, ne réparait pas le préjudice causé; bien au contraire, il ne faisait qu'ajouter un mal à un autre et laissait subsister les haines entre les familles et les tribus, haines qui étaient la cause de troubles permanents⁽³⁾.

1. — *La composition (wergeld) ou amende en faveur du lésé* : pour améliorer cette institution primitive, les peuples de l'antiquité établirent la composition, réparation du préjudice causé, sous forme de dons de bétail, d'armes ou d'objets précieux d'abord, puis de dons en argent⁽⁴⁾ ; l'offenseur peut racheter son délit en payant une indemnité à la victime ou à sa famille, et par ce paiement il se soustrait à la vengeance privée⁽⁵⁾. Nous voyons donc que cette époque est marquée par une sorte de réglementation légale de la répression des délits. Au début, des familles étrangères au conflit, des anciens pleins d'expérience, s'interposaient comme arbitres, pour faire aboutir l'arrangement⁽⁶⁾ ; puis, quand l'Etat put s'élever au-dessus des clans et des tribus, ce fut lui qui exerça ce rôle d'arbitre⁽⁷⁾. Le montant de la composition se fixait d'abord d'après les coutumes; ensuite, lorsque l'Etat se fut suffisamment affermi et dès que le progrès des connaissances le permit, les coutumes furent rédigées; c'est ainsi que les premières lois écrites furent, presque exclusivement, des tarifs de composition⁽⁸⁾.

Dans les lois de Moïse, la composition était réservée à certains cas peu nombreux, et elle appartenait toujours aux parties lésées ;

1) Cf. Garçon, op. cit., p. 39; Neymark, op. cit., p. 937. Donnedieu de Vabres, op. cit. p. 17.

2) V. par exemple le texte du Lévitique cité par Gautier, op. cit., p. 41. L'institution du talion fut aussi consacrée par la loi d'Hammourabi (Chaldée), cf. Garçon, op. cit., p. 39; Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 17.

3) Vincent, op. cit., p. 7.

4) Gautier, op. cit., p. 41; Tarde, op. cit., p. 16; Saleilles, op. cit. p. 24; Graven, op. cit., p. 29.

5) Dans l'Illiade, IX, 632 et ss., Homère met dans la bouche d'un de ses héros les paroles suivantes : « On reçoit la composition pour le meurtre d'un fils, le meurtrier reste parmi les siens, ayant payé une large compensation, et l'offensé, ainsi dédommagé s'apaise et renonce à son ressentiment », cité par Gautier, op. cit., p. 41; Petitcuénot, op. cit., p. 7, note 2, et Mongibeaup, op. cit., p. 9; v. aussi sur le rachat d'un délit par la composition chez les Romains, Ihéring, op. cit., t. I, p. 134 et ss.

6) Garçon, op. cit., p. 40 et s.; Graven, op. cit., p. 29 et ss.

7) Cf. Vincent, op. cit., p. 16; Saleilles, op. cit., p. 24; Garraud, *Traité*, t. I, p. 108; Garçon, op. cit., p. 41; Graven, op. cit., p. 30; Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 17.

8) Garçon, op. cit., p. 41; Graven, op. cit., p. 30.

elle était proportionnée soit au délit, soit à la fortune du coupable⁽¹⁾.

Dracon avait institué à Athènes un tribunal spécial chargé de réconcilier les offensés et les offenseurs, et de les amener à renoncer à la vengeance privée moyennant le paiement d'une composition pécuniaire⁽²⁾.

Chez les Romains, une fois établie la restriction de la vengeance et du talion, le système prédominant était la composition : la plupart des délits moyens, en effet, était sanctionnée par des compositions : le vol non manifeste, l'incendie, l'injure, etc.; d'après le paragraphe 223 (C III) de Gaius, le coupable devait payer pour la fracture d'un os 300 ou 150 as, suivant qu'il s'agissait d'un homme libre ou d'un esclave⁽³⁾. Cicéron nous apprend que l'amende était la seule peine infligée par les anciens rois : « les punitions, dit-il, étaient des amendes qui se payaient en bœufs et en moutons.⁽⁴⁾

Le droit romain ne connaissait pas la distinction entre les délits de droit civil et ceux de droit pénal : toute atteinte à un droit constituait un délit⁽⁵⁾, ce qui explique le fait que les délits privés étaient compris dans la théorie des obligations et traités par les auteurs à la suite des contrats. En revanche, le droit romain faisait une distinction entre les délits privés et les délits publics ; les premiers comprenaient les délits moyens et les petites infractions qui portaient surtout atteinte aux intérêts particuliers ; ils étaient punis souvent par des peines pécuniaires (composition) et poursuivis par les seuls offensés⁽⁶⁾. Cette idée de compensation s'est maintenue jusqu'aux derniers temps du droit romain⁽⁷⁾ et elle explique de

1) V. *Exode*, XXI, versets 22 et 30, ainsi que les versets 3, 4, 5, et ss., cité par Petitcuénot, op. cit., p. 6.

2) Petitcuénot, ibidem, p. 7.

3) Cf. Hugo, op. cit., p. 101 et ss.; Gautier, *Précis*, p. 41 et s.; Ihering, op. cit., t. II, p. 113, t. III, p. 116 et ss.; Petitcuénot, op. cit., p. 13; Declareuil, op. cit., p. 219.

4) Cicéron, *De republica*, II, 9, cité par Mongibeaup, op. cit., p. 10.

5) Ihering op. cit., t. I p. 127; Vincent, op. cit., p. 9.

6) Cf. Vincent, op. cit., p. 16; Mongibeaup, op. cit., p. 11; Petitcuénot, op. cit., p. 10; Garraud, *Traité*, t. I, p. 116; Declareuil, op. cit., p. 218 et ss.

7) Cf. Hugo, op. cit., p. 253, 253, 421; Esmein, op. cit., p. 37; Gautier, op. cit., p. 42; Declareuil, op. cit., p. 233 et 396. Mais le domaine des délits privés du droit romain s'est restreint continuellement, et au fur et à mesure de son évolution, certains délits privés furent rangés parmi les délits publics cf. Garraud, op. cit., p. 123, Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 18.

nombreuses dispositions de la loi Aquilia relatives au vol, aux injures, au dommage, etc.⁽¹⁾. Ainsi, dans le système juridique romain, les peines en matière de délits privés prenaient le caractère d'une indemnité, d'une compensation dont le taux variait avec le préjudice causé, la fortune des deux parties, leur position sociale, leurs rapports antérieurs, etc.⁽²⁾. Mais elles manquaient de la qualité essentielle des peines actuelles, de la « personnalité » : elles frappaient en effet tous les membres de la famille de l'offenseur, étant donné le régime de co-propriété familiale qui régnait à cette époque⁽³⁾.

Chez les Germains, on observe également cette évolution de la vengeance privée à la composition, et elle est même plus patente qu'ailleurs⁽⁴⁾. Les tribus germaniques étaient formées d'hommes libres, braves, guerriers intrépides, unis par une étroite solidarité, et l'on peut aisément imaginer à quels dangers elles étaient exposées sous le régime de la vengeance privée. Un changement s'avérait indispensable, et c'est alors que se répandit peu à peu une nouvelle coutume, selon laquelle la famille offensée avait le droit de réclamer à l'offenseur ou à sa famille une satisfaction pécuniaire, une composition⁽⁵⁾. C'est le système connu du « wergeld », qui remplaça la vengeance privée et le talion. Ainsi, c'est encore l'idée d'une indemnité, d'une compensation due à la victime ou à sa famille, qui caractérise la punition chez les Germains.

Les premières lois pénales barbares sont en effet des tarifs de composition⁽⁶⁾. A cette époque, il était possible de racheter même les délits les plus graves par des peines pécuniaires. Tacite nous apprend qu'« on rachète même l'homicide par une certaine quantité de

1) Cf. Gautier, op. cit., p. 42; Petitcuénot, op. cit., p. 13; v. aussi Gargon, op. cit., p. 51.

2) Ihering, op. cit., t. I, p. 137, 140; Vincent, op. cit., p. 14 et s.; Petitcuénot, op. cit., p. 13.

3) Duruy, *Histoire de Rome*, I, pa. 207, cité par Petitcuénot, op. cit., p. 11; *contra*, Declareuil, op. cit., p. 221. Il nous semble que Ihering admet aussi que le délinquant seul est tenu de payer la composition, à moins que ses parents ou amis ne viennent volontairement à son aide en payant la somme demandée, op. cit., t. I, p. 136.

4) Petitcuénot, op. cit., p. 15; Vincent, op. cit., p. 19; Neymark, op. cit., p. 937 et s.

5) Tacite, op. cit., XXI, p. 633; Gautier, op. cit., p. 42, 122; Salleilles, op. cit., p. 26; Esmein, *Cours élémentaire*, p. 49 et s.

6) Cf. Montesquieu, op. cit., livre XXX, chapitre 19, p. 562; Gautier, op. cit., p. 122; Mongileau, op. cit., p. 12; Graven, op. cit., p. 30.

gros et de menu bétail, et la satisfaction est acceptée par la maison tout entière».⁽¹⁾.

Cette évolution que nous venons de signaler s'est produite presque partout et, en particulier, dans les institutions de tous les peuples de l'antiquité⁽²⁾ où les intérêts privés avaient la primauté et où les pouvoirs publics n'étaient pas assez forts pour imposer des peines publiques. C'est d'ailleurs pour la même raison que la composition était à l'origine facultative. Le lésé, ou sa famille, avait le choix entre la vengeance privée et la composition⁽³⁾. Néanmoins, « un peu partout l'idée prévalut que l'homicide involontaire, où la vengeance n'est pas impérieusement réclamée et l'honneur familial pas directement engagé, n'exige pas l'effusion du sang et permet la conciliation et le rachat ». Le meurtrier pouvait ainsi se racheter en payant le « pretium hominis », le « wergeld » ou « mangeld » germanique⁽⁴⁾.

Mais, dès que l'Etat se sentit fort et en mesure d'imposer une peine, il rendit la composition obligatoire et ne laissa plus la punition au choix de la victime ou de la famille⁽⁵⁾. Chez les Romains, par exemple, la vengeance privée fut supprimée et remplacée par une composition obligatoire, une amende légale⁽⁶⁾. De même, chez les Germains, où le « wergeld » fut rendu obligatoire, la partie lésée ne pouvant plus refuser la composition fixée par la loi et recou-

1) Tacite, op. cit., XXI, p. 633.

2) Tarde, op. cit., p. 16. Cependant, chez les Hindous, par exemple, l'amende fut toujours considérée comme expiation et non comme compensation; elle était très fréquente dans les lois de Manou et avait le caractère d'une peine proprement dite. La justice criminelle émanait directement de la divinité et le prince ne devait pas confondre le produit des amendes avec les autres biens; Gautier, op. cit., p. 44-45; Petitcuénot, op. cit., p. 5.

3) Vincent, op. cit., p. 16, 20; Petitcuénot, op. cit., p. 16; Garraud, *Traité*, t. I, p. 105; Garçon, op. cit., p. 47 et s.; Graven, op. cit., p. 30; Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 17.

4) Graven, op. cit., p. 30.

5) Cf. Vincent, op. cit., p. 8, 16, 21; von Liszt, *Traité*, p. 7 et s.; Garraud, op. cit., p. 105; Garçon, op. cit., p. 47 et s.; Vienne, op. cit., p. 10; Graven, op. cit., p. 30, 32, 33; Le Foyer, op. cit., p. 23.

6) Cf. Ihering, op. cit., t. I, p. 140; Vincent, op. cit., p. 16; Garraud, op. cit., p. 117; Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 17.

rir à la vengeance⁽¹⁾. Cette évolution fut la conclusion d'une longue évolution historique, l'interdiction de la vengeance privée n'étant d'abord prononcée qu'à l'endroit de certaines personnes ou à de certaines époques, pour devenir à peu près générale⁽²⁾. Il s'ensuit que la composition prenait en ce temps-là le caractère d'une peine imposée par la société même, fixée par la loi et non plus par les parties. Toutefois, elle n'avait pas encore les caractères de la peine actuelle car elle était proportionnée au dommage causé et non pas aux circonstances du délit ou à la personnalité du délinquant; en outre, elle était versée à la partie lésée et non pas à la société⁽³⁾. La punition se basait donc encore sur la compensation, l'indemnité due à la victime ou à sa famille.

2. — *Le Fredus ou amende à l'Etat* : la société qui s'était ainsi intéressée aux délits n'allait pas en rester là. Elle stipula bientôt que l'agresseur devait lui verser une partie fixe ou proportionnelle de la composition⁽⁴⁾, soit à titre de réparation pour avoir troublé l'ordre public⁽⁵⁾, soit en contre-partie de son intervention et de la protection qu'elle accordait à l'offenseur contre la vengeance de la partie lésée⁽⁶⁾ : c'est le « fredus » ou « fredum ». Ce système de composition, « wergeld » et « fredus », qui était appliqué chez les Germains⁽⁷⁾, et qui se retrouve antérieurement dans certaines cités grecques⁽⁸⁾, fut appliqué naturellement ailleurs, dans tous les pays

1) Montesquieu, op. cit., liv. XXX, chap. 19, p. 563; von Liszt, *Traité*, p. 19. Certains auteurs prétendent que chez les Germains, le « wergeld » n'était pas obligatoire, mais que le taux élevé que la loi lui avait assigné portait le lésé à renoncer à la vengeance et à se contenter d'une satisfaction pécuniaire; Gautier, op. cit., p. 122, 123; Petitcuénot, op. cit., p. 16.

2) Esmein, op. cit., p. 98 et s.; Garçon, op. cit., p. 48.

3) Vienne, op. cit., p. 10.

4) Vincent, op. cit., p. 21 et s.; Petitcuénot, op. cit., p. 15; Mongibeaup, op. cit., p. 12; Saleilles, op. cit., p. 28; Garçon, op. cit., p. 49; Vienne op. cit., p. 10; Graven, op. cit., p. 33; Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 18.

5) Vincent, op. cit., p. 22; Mongibeaup, op. cit., p. 12; Saleilles, op. cit., p. 28; Vienne, op. cit., p. 10.

6) Montesquieu, op. cit., XXX, 20, p. 565 et s.; Garraud, op. cit., t. II, p. 375; Garçon, op. cit., p. 49; Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 18.

7) Tacite nous dit dans son livre *Les mœurs des Germains*, que « les peines corporelles sont conservées pour les traîtres et les lâches, et pour les délits légers, le coupable paye une amende en chevaux ou en bétail; une partie est livrée au roi ou à la cité, le reste à l'offensé ou à sa famille », XII, p. 629; v. aussi Garraud, op. cit., t. I, p. 129.

8) Garçon, op. cit., p. 49; Graven, op. cit., p. 33.

d'institutions et coutumes analogues⁽¹⁾, notamment dans la première chartre de la ville de Sion, en 1217 : « elle statue et remémore qu'en tout lieu l'évêque perçoit en cas de meurtre la *freveria*, et que ses officiers en touchent aussi leur part »⁽²⁾.

L'institution du « fredus » va jouer un grand rôle dans le développement de l'amende pénale : c'est l'origine même de l'amende pénale moderne. Il participe en effet de l'amende actuelle en ce sens, qu'il est dû au pouvoir public et non à la partie lésée, comme l'était le « wergeld »⁽³⁾. Il nous faut également insister sur un élément très important : c'est l'adoucissement des mœurs qui a joué un grand rôle dans la restriction de la vengeance privée et dans l'extension de la composition. En outre, l'Eglise a accompli une grande mission pacificatrice et civilisatrice : le droit d'asile accordé dans ses temples et ses lieux sacrés, l'institution de la Trêve de Dieu, etc., ont contribué à restreindre la vengeance privée et à étendre le domaine de la composition⁽⁴⁾.

Dans tout ce qui précède, nous remarquons aisément le très large et général usage que faisaient les anciens droits des peines pécuniaires : elles sanctionnaient même les crimes les plus graves, avec quelques rares exceptions⁽⁵⁾. Mais, avec le progrès de l'organisation politique et civique et le renforcement du pouvoir public, l'Etat est arrivé à étendre partout sa juridiction ; de toute évidence, il s'est d'abord intéressé aux crimes mettant en danger la paix publique, comme la trahison, le brigandage, l'assassinat, en les punissant par des peines publiques (la mort, la mutilation, etc.) et non plus par une composition⁽⁶⁾. Mais l'Etat ne s'est pas borné à punir ces

1) Selon la « Somme » normande, le coupable devait payer une double amende, une partie au prince et une partie à la victime, cf. Le Foyer, op. cit., p. 245 et ss.; Graven, *Le procès criminel du Roman de Renard*, p. 49.

2) Graven, *De la vengeance*, p. 33.

3) V. sur l'influence du « fredum » sur l'amende comme peine publique, Salleilles, op. cit., p. 29; Garraud, op. cit., p. 129; Garçon, op. cit., p. 49; Graven, op. cit., p. 33.

4) Cf. Gautier, *Précis*, p. 124; Ortolan, op. cit., 1ère partie, p. 34; Graven, *De la vengeance*, p. 34.

5) Garçon, op. cit., p. 42 et s.

6) Esmein, op. cit., p. 50 ; Garçon, op. cit., p. 55; Regnault, *Manuel d'histoire du droit français*, Paris 1939, p. 67; Graven, op. cit. p. 33; Don-

crimes graves, il a étendu peu à peu la sphère des crimes publics, et par conséquent, l'application des peines publiques, au détriment de la composition. En Grèce, par exemple, à l'époque de Solon, le vol était déjà un délit public, et l'Etat seul poursuivait les coupables en cas d'atteinte à la propriété⁽¹⁾. Chez les Romains, la sphère des délits publics s'étendit avec l'institution des « quaestiones » et les délits privés perdirent peu à peu de leur importance ; c'est ainsi que l'« injuria atrox » devint un délit public, de même que les délits contre les bonnes mœurs, etc.⁽²⁾

Les rois mérovingiens s'efforcèrent, dans certains cas, de substituer l'idée d'une répression publique à celle d'une compensation et, par là, de remplacer les peines privées par des peines publiques⁽³⁾. Ainsi, un édit de Childeberr II, en 596, déclare que les brigands, larrons, pillards et assassins de grand chemin seront exclus de la composition et seront punis de mort⁽⁴⁾. Pendant cette période également, l'incendie, le vol dans les églises, etc., deviennent des délits publics sanctionnés par des peines publiques et non par des compositions⁽⁵⁾. De plus, par un décret de 614, Clotaire II décida que le rapt, qui jusqu'alors était puni par une peine pécuniaire, conformément à la loi salique, serait désormais puni de mort. D'autre part, les crimes dirigés contre la personne du roi ou les membres de sa famille, ainsi que la résistance à ses ordres, étaient punis de mort⁽⁶⁾.

Dans le courant des XII^{ème} et XIII^{ème} siècles, « au plaids de la vallée d'Hérans, chacun peut et doit venir en sécurité, sauf bri-

nedieu de Vabres, op. cit., p. 18. Nous avons déjà vu que le droit romain et le droit grec faisaient une distinction entre les délits privés et les délits publics; ces derniers étaient souvent punis par des peines corporelles, et quelquefois on y ajoutait des peines pécuniaires qui épuisaient tous les biens du coupable. Chez les Germains, les traîtres et les lâches étaient punis de mort. Cf. Hugo, op. cit., p. 122, 252 et ss; Ihering, op. cit., t. I, p. 213 et ss.; Garraud, *Traité*, t. I, p. 118 et ss., p. 128; Declareuil, op. cit., p. 218 et ss.

1) Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 18.

2) Cf. Esmein, op. cit., p. 37 et s., Garraud, op. cit., t. I, p. 120 et ss.

3) Gautier, op. cit., p. 123; von Liszt, *Traité*, p. 21 et ss.

4) Gautier, op. cit., p. 123; Garraud, op. cit., p. 128; Graven, *De la vengeance*, p. 33.

5) Von Liszt, op. cit., p. 22 et s.; au sujet des divers crimes publics dans les différentes lois, en particulier les germaniques; voir Garraud, op. cit., p. 128; Esmein, op. cit., p. 100.

6) Cf. Gautier, op. cit., p. 124.

gands, homicides et traîtres manifestes ». Aux XIIIème et XIVème siècles, dans les franchises du Valais savoyard, « les brigands, les traîtres et les homicides sont soumis à la miséricorde du seigneur, ils doivent être arrêtés par ceux qui les surprennent, pour que la rigueur du droit s'exerce contre eux, et peuvent être impunément abattus s'ils font front pour se défendre ». De même, à Genève, lors du renouvellement des franchises et libertés par l'évêque Adhémar Fabri, en 1387, « nul ne doit pouvoir être arrêté et détenu dans la ville ou son territoire, s'il est prêt à donner caution ou à fournir un répondant, sauf pour une cause criminelle telle que le brigandage public, l'homicide manifeste, la trahison notoire ou un autre crime public » ; cependant, les autres criminels, y compris les meurtriers ordinaires « peuvent entrer et demeurer en sûreté dans la ville, lorsqu'ils ont été conciliés par l'évêque et que leurs crimes leur ont été remis, après avoir donné satisfaction aux amis du mort et à la cité »⁽¹⁾.

Nous voyons par tout ce qui précède que, presque partout, les peines publiques gagnent toujours plus de place, au détriment des peines privées (compositions). Cette restriction de la composition va devenir de plus en plus importante, et l'institution va finalement disparaître ou ne laisser qu'une trace lointaine, avec le développement de l'Etat et la prédominance de l'intérêt public⁽²⁾. Nous ne pouvons en effet préciser exactement quand cette restriction ou disparition des compositions a eu lieu dans les différents pays, mais nous pouvons affirmer que la liste des crimes publics s'est accrue partout et progressivement. Toutefois, il faut remarquer que cette évolution ne s'est pas effectuée simultanément chez tous les peuples, mais qu'elle s'est faite à différentes époques et de manières différentes⁽³⁾.

Durant la première période du régime féodal, le « wergeld » et le « fredus » ont subsisté⁽⁴⁾. Ainsi, le délinquant était obligé de

1) Cf. Flammer, Antoine, *Lois pénales d'instruction criminelle et de police du canton de Genève*, Genève 1862, p. V et VI; Graven, op. cit., p. 33 et s.

2) Cf. Garçon, op. cit., p. 52 et ss.

3) Ibidem, p. 54 et s.

4) Cf. Esmein, op. cit., p. 30; Petitcuénnot, op. cit., p. 18; Olivier-Martin, *Histoire du droit français*, Paris 1951, p. 142 et s.

payer une double amende (au sens large), comme sous le régime germanique et franc, c'est-à-dire, amende au seigneur et amende à la partie lésée⁽¹⁾. Mais plus tard, un changement important dans la répression est intervenu⁽²⁾ : le seigneur, dont émane la justice, se considérait atteint par le délit commis sur un de ses vassaux : peu importait donc de donner réparation à la victime ou de faire la paix avec les parents ou amis du lésé; c'est du seigneur qu'il fallait avoir trêve ou paix et, lorsqu'il vous l'avait donnée, tous sur son territoire devaient la respecter⁽³⁾. Par conséquent, le seigneur, lésé par le délit commis, en assurait la répression. Ainsi, cette époque est marquée principalement par la disparition du « wergeld » et la survivance du « fredus » seul, sous forme d'amende proprement dite, perçue par le seigneur ou le roi en contre-partie de la justice rendue à ses vassaux ou des frais qu'ils ont encourus pour les poursuites criminelles⁽⁴⁾.

Pendant cette période de l'histoire, l'amende s'est donc débarrassée de son caractère privé, tout en prenant celui d'une peine publique : elle était versée au roi ou au seigneur et ressemblait à l'amende de nos droits actuels, avec quelques différences cependant. D'une part, en effet, les rois ou les seigneurs ne poursuivaient en l'imposant qu'un but fiscal⁽⁵⁾ : le droit normand du XIII^e siècle, par exemple, définit l'amende versée au seigneur, un « rachat »⁽⁶⁾; d'autre part, elle n'était pas distinguée des frais de justice qui, de

1) Cf. Le Foyer, op. cit., p. 245 et ss; Graven, **Le procès criminel** etc., p. 49.

2) A cette époque de l'histoire, la guerre privée en tant que droit se retrouve, au moins pour les nobles; ainsi, les crimes, même graves, commis par ces derniers restaient impunis, cf. Esmein, op. cit., p. 284 et ss.; Garraud, op. cit., t. I, p. 135 et s.; Regnault, op. cit., p. 166 et ss.; Olivier-Martin, op. cit., t. I, p. 134 et ss.

3) Cf. Ortolan, op. cit., t. I p. 43; Garraud, op. cit., t. I, p. 137.

4) Cf. Muyart de Vouglans, **Lois criminelles**, p. 84, cité par Vincent, op. cit., p. 29 et Petitcuénôt, op. cit., p. 21; Esmein, op. cit., p. 301; Regnault, op. cit., p. 169; Olivier-Martin, op. cit., p. 143 et s.; Graven, **Les dispositions pénales des franchises du Valais** etc., p. 63..

5) Vincent, op. cit., p. 29 et ss.; Petitcuénôt, op. cit., p. 20 et ss; Garraud, op. cit., p. 137; Garçon, op. cit., p. 62.

6) Le Foyer, op. cit., p. 247; Graven, **Le procès criminel** etc., p. 50.

nos jours, sont autre chose que l'amende pénale⁽¹⁾. Remarquons d'ailleurs qu'à cette époque, les peines les plus usitées étaient les peines corporelles⁽²⁾ et les amendes⁽³⁾. Il faut noter également l'abus qu'on faisait alors de la confiscation des biens des coupables : elle était prononcée même pour le fief, et en plus des peines corporelles⁽⁴⁾.

En dépit du développement de l'Etat immédiatement après l'époque féodale, et malgré les idées nouvelles répandues sous l'influence de l'Eglise d'abord, qui considère la peine comme une expiation pour la faute commise, puis des jurisconsultes italiens, les glossateurs de la fameuse école de Bologne, et ceux de certaines écoles françaises originales qui s'occupaient de l'étude du droit romain⁽⁵⁾, le caractère de l'amende s'est peu modifié pendant longtemps : elle continua, dans les anciens droits, à punir la plupart des délits moyens et les petites infractions. Loysel pouvait dire à bon droit : « A tout méfait n'échet qu'amende »⁽⁶⁾. Ainsi, malgré l'importance croissante des peines privatives de liberté, l'amende et les peines corporelles, jointes à la confiscation, restèrent les punitions prédominantes jusqu'à la Révolution française. D'autre part, l'amende avait encore un caractère fiscal, ou un caractère d'indemnité au roi ou au magistrat⁽⁷⁾.

1) Mongibeau, op. cit., p. 13. Il faut distinguer l'amende des «dépens», en vigueur dans le droit normand du XIII^{ème} siècle et qui devaient être payés par le coupable à sa victime, ainsi que des dépens de procédure, qui se confondaient à cette époque avec l'amende à justice, cf. Le Foyer, op. cit., p. 248; Graven, op. cit., p. 51.

2) V. sur les peines corporelles infligées à cette époque, Le Foyer, op. cit., p. 227-244; Graven, op. cit., p. 45 et ss.

3) Quant à l'emprisonnement proprement dit (distingué de la détention préventive, qui était en usage dans les divers coutumiers), il n'était à cette époque qu'exceptionnel : dans la «somme» normande, il était prévu, par exemple, pour les officiers ducaux coupables de forfaiture dans l'exercice de leurs fonctions. A cette époque, «la peine de prison en est encore à un état rudimentaire de développement», cf. Le Foyer, op. cit., p. 251 et ss.; Graven, op. cit., p. 31-34. Cet état de choses se maintint presque inchangé jusqu'à la Révolution française; cf. Garraud, *Traité*, t. I, p. 144.

4) Cf. Petitcuénôt, op. cit., p. 20; Garraud, *Traité*, t. I, p. 137; Regnault, op. cit., p. 169; Graven, *Les dispositions pénales etc.*, p. 63. La coutume de Bretagne prévoyait expressément que «tout homme qui est trouvé parjure ou convaincu de crime perd tous ses meubles» (art. 58), Graven, *Le procès criminel, etc.*, p. 48.

5) Cf. Esmein, op. cit., p. 832-846; Garraud, op. cit., p. 148 et ss.

6) Cf. Esmein op. cit., p. 860; Garraud, *Traité*, II^{ème} partie, p. 375-376

7) Cf. Vincent, op. cit., p. 30-31; Petitcuénôt, op. cit., p. 21-22; Garraud, *Traité*, t. I, p. 137; Garçon, op. cit., p. 62 et ss.

Les seigneurs et les rois allaient même très loin dans la détermination des amendes, qui pouvaient se traduire parfois par la confiscation partielle ou totale des biens du coupable⁽¹⁾. Puis, sous l'influence du droit romain, la notion de confiscation s'affermir et devint l'accessoire des peines capitales prononcées par la haute justice, selon la maxime, « qui confisque le corps confisque les biens »⁽²⁾.

M. Graven nous dit que jusqu'au XVIII^{ème} siècle, dans les anciens droits, « les peines pécuniaires exorbitantes, les amendes, la confiscation pleuvent, non d'ailleurs pour servir à réparer le dommage ou indemniser le lésé, mais au profit du fisc, du souverain ou du magistrat »⁽³⁾. C'est ce qui nous explique clairement les raisons de la prédominance de l'amende. Les amendes étaient souvent arbitraires, laissées à la discrétion du juge⁽⁴⁾, parfois aussi elles étaient fixes. Ces dernières étaient déterminées à l'avance par la coutume, d'après la qualité et le rang du coupable⁽⁵⁾. En France, par exemple, selon une ancienne coutume, le noble qui commettait un délit passible pour le roturier de 5 sols d'amende, devait en payer 60⁽⁶⁾. En Valais, selon les Franchises de Monthey de 1352, celui qui frappait à coups de poing sans causer d'effusion de sang, devait payer le ban de 3 sols; s'il frappait de la paume sans effusion de sang, 5 sols; s'il frappait du pied, 10 sols, etc.⁽⁷⁾. Les amendes arbitraires étaient fixées d'après la nature du délit, la qualité du délinquant et sa fortune, qui était d'ailleurs un élément important dans la fixation de l'amende⁽⁸⁾.

Toujours en France, le pauvre qui ne pouvait pas payer l'amende devait subir des peines corporelles (fustigation, verges, pilori, etc.) ou bien l'emprisonnement. D'autre part, si l'on estimait que le

1) Vincent, op. cit., p. 32.

2) Petitcuénot, op. cit., p. 25; Esmein, op. cit., p. 303.

3) Graven, *De la vengeance*, p. 44.

4) Von Liszt nous dit que « l'évaluation de la peine fut de plus en plus un acte remis à l'arbitrage du juge », *Traité*, 1^{ère} partie, p. 44 Cf. aussi Flammer, op. cit., p. X et XI; Esmein, op. cit., p. 302; Garraud, *Traité*, t. 1, p. 139 et ss.; Garçon, op. cit., p. 73 et s.; Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 21.

5) Esmein, op. cit., p. 302 et s.; Petitcuénot, op. cit., p. 22; Vincent, op. cit., p. 30; Mongibeau, op. cit., p. 13; Garraud, *Traité*, p. 146.

6) Bonneville de Marsangy, II^{ème} partie, p. 67.

7) Graven, *Les dispositions pénales* etc., p. 67.

8) Cf. Vincent, op. cit., p. 30; Petitcuénot, op. cit., p. 22 et s.

coupable avait les moyens de payer son amende, on pouvait le garder indéfiniment en prison, jusqu'à complet paiement⁽¹⁾.

3. — *Critique et conceptions modernes* : On remarque aisément par tout ce que nous venons de dire à propos des droits anciens, que ces derniers avaient fait de la richesse un privilège, et qu'ils abusaient des peines pécuniaires sans tenir compte d'une politique criminelle déterminée ni d'aucun but répressif ou correcteur : l'essentiel était le caractère fiscal ; il s'agissait pour le roi, les seigneurs et les magistrats de remplir leurs coffres avec le produit des peines pécuniaires. Il est donc naturel qu'il y ait eu une forte réaction contre ces abus et ce désordre dans la répression des infractions. Elle se produisit au XVIII^{ème} siècle et se fit contre le système répressif en général et contre l'arbitraire des juges en particulier⁽²⁾, qui régnait dans presque tous les pays d'Europe. Cette réaction fut l'œuvre des philosophes, des encyclopédistes et des philanthropes. Citons en France, Montesquieu, Voltaire et Jean-Jacques Rousseau ; en Allemagne, au XVII^{ème} siècle, Pufendorff, Halle, Thomasius, etc. ; au XVIII^{ème} siècle, K.F. Hœmmel ; aux Pays-Bas, Grotius et Spinoza ; en Angleterre, Hobbes, Locke et John Howard ; en Italie, Beccaria par son « *Traité des délits et des peines* » ; en Autriche, Sonnenfels ; en Suisse, la « *Société des citoyens* » et la « *Société économique* » de Berne. Tous ont contribué à l'évolution et au changement radicaux qui vont se produire alors dans les systèmes répressifs existants⁽³⁾.

Les idées fondamentales de cette période philosophique peuvent se résumer ainsi : « protection de la liberté individuelle contre l'arbitraire, abolition de la torture., prédominance de l'intérêt public de la peine à l'exclusion de toute nécessité religieuse ou purement

1) Cf. Petitcuénot, op. cit., p. 23 ; Garçon, op. cit., p. 75 ; Le Foyer, op. cit., p. 225 ; Graven, *Le procès criminel* etc., p. 31. A Saillon, en Valais, certaines peines corporelles et infâmantes remplaçaient l'amende en cas de non paiement, pour certains délits (adultère flagrant, rapt, viol), selon le texte de 1322, cf. Graven, *Les dispositions pénales* etc., p. 58, note 2.

2) Cf. Esmein, op. cit., p. 861 ; Robinowicz, op. cit., p. 13 ; Mahsoub, op. cit., p. 26.

3) V. pour plus de détails sur l'influence des philosophes sur la répression, Saleilles, op. cit., p. 51 et s. ; von Liszt, *Traité*, p. 47-50 ; Garraud, *Traité*, t. I, p. 150-153 ; Robinowicz, op. cit., p. 14 et s. ; Garçon, op. cit., p. 82-86 ; Graven, *De la vengeance*, p. 45-47 ; Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 22-26.

morale»⁽¹⁾. Ces idées nouvelles ainsi répandues dans tous les pays d'Europe allaient bientôt produire leurs effets. Lorsque la Révolution française éclata⁽²⁾, les systèmes répressifs auxquels nous avons fait allusion furent soumis à des modifications assez importantes: les peines d'amende (et les autres peines en général) cessèrent d'être arbitraires; elles furent désormais fixées d'avance par les lois et celles-ci sont allées très loin, les amendes étant fixées d'une manière obligatoire sans maximum ni minimum. Alors que les anciens droits faisaient de la richesse et de la classe un privilège et, par conséquent, un motif d'inégalité devant la loi, dorénavant les amendes seront égales pour tous: le même délit sera puni par la même amende et le juge ne pourra prononcer que l'amende prévue par la loi, sans faire acception de personne: plus de privilèges de richesse ni de noblesse⁽³⁾.

Nous avons signalé également que les anciens droits avaient fortement exagéré dans l'imposition des peines pécuniaires. La Révolution française apporta donc encore un autre changement dans ce domaine. Elle n'eut plus dès lors le même caractère et les mêmes buts et elle n'occupa plus la même place qu'autrefois⁽⁴⁾. Elle prit le caractère d'une peine proprement dite et son but fut d'intimider et de corriger le coupable⁽⁵⁾; elle ne fut plus appliquée pour enrichir le souverain ou le magistrat, et elle fut séparée d'avec les frais de justice⁽⁶⁾.

Le champ d'application de l'amende demeura restreint jusqu'à la deuxième moitié du XIX^e siècle. Elle n'occupait qu'une place

1) Von Liszt, op. cit., p. 50; Robinowicz, op. cit., p. 15 et s.

2) Quelques réformes avaient déjà été réalisées avant cet événement dans certains pays; en France, une déclaration royale du 24 août 1780 abolit la question préalable et proclama la nécessité d'une réforme pénitentiaire; en Toscane, le grand-duc Léopold avait aboli dès 1786 la peine de mort et la confiscation; en Allemagne, Frédéric II avait supprimé la torture; la même mesure avait été prise en Autriche par Marie-Thérèse; cf. Garraud, op. cit., p. 154; Graven, op. cit., p. 47; Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 25.

3) Cf. Petitcuénot, op. cit., p. 27 et s.; Mongibeau, op. cit., p. 14; Garraud, op. cit., t. I, p. 155 et ss.; Graven, *De la vengeance*, p. 47-48; Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 26.

4) Cf. Bonneville de Marsangy, op. cit., p. 261; Petitcuénot, op. cit., p. 27.

5) Vincent, op. cit., p. 31; Mongibeau, op. cit., p. 14; Vienne, op. cit., p. 13.

6) Mongibeau, op. cit., p. 14.

secondaire dans la répression⁽¹⁾ (malgré la suppression des peines corporelles), étant donné le développement des peines privatives de liberté. Cependant, dans la deuxième moitié du XIX^e siècle, l'amende a reconquis sa place dans l'arsenal des peines pour lutter contre la criminalité, et cela pour plusieurs raisons: le grand développement économique et industriel de cette époque fit en effet apparaître de nouveaux délits, tels que les délits de presse, les délits financiers; en outre, la diminution des désirs sanglants et l'augmentation des désirs de jouissance et de cupidité, qui se manifeste alors entraîne un net accroissement des délits contre le patrimoine⁽²⁾.

Or il est clair que ce changement dans la criminalité devait amener corrélativement un changement dans la pénalité. La faculté de l'emprisonnement, en tant que peine généralisée pour lutter contre les différentes catégories d'infractions fut mise en doute. Cette peine fut attaquée par la plupart des auteurs et les différentes écoles, à cause de ses désavantages et de son organisation défectueuse qui ne répondait plus aux buts assignés aux peines. Principalement, « les courtes peines privatives de liberté » furent reconnues par tous les auteurs comme néfastes, corruptrices et coûteuses, ce qui nous amène à considérer brièvement ce problème des courtes peines de prison et de leur remplacement par d'autres mesures, dont la plus importante est l'amende.

II. LE PROBLÈME DES COURTES PEINES PRIVATIVES DE LIBERTÉ ET DE LEURS SUBSTITUTS.

A. Critiques.

La peine d'emprisonnement dans sa généralité fut déjà critiquée par Beccaria dans son ouvrage *Des délits et des peines*; il y blâme surtout l'infamie et la honte qui y sont attachées⁽³⁾. Bentham, de son côté, a aussi critiqué cette peine pour plusieurs raisons. Il conteste principalement son caractère d'égalité (principe fondamental reconnu par les législations modernes) : « Prenez, dit-il, un valétudinaire âgé et un jeune homme robuste, un père de famille et

1) Neymark, op. cit., p.940; Hakki, op. cit., p. 11.

2) Cf. Tarde, *La philosophie pénale*, Paris, Lyon 1890, p. 1-12; Gra-ven, *De la vengeance*, p. 50.

3) Op. cit., parag. VI, p. 21.

un être isolé dans le monde, un riche accoutumé à toutes les jouissances et un pauvre habitué à un état de misère, et voyez si la peine, nominale^{ment} la même, n'est pas inégale au plus haut degré: les uns seront privés de leurs moyens de subsistance, d'autres, sous ce rapport, seront peu ou point affectés. Pourquoi punir un individu plus qu'un autre parce qu'il a acquis de l'instruction ? Ce devrait être au contraire un titre à l'indulgence, car la sensibilité est augmentée en général par l'éducation ». (1). Bentham (2) critique encore la prison sous le rapport du profit, qui est selon lui une qualité essentielle d'une bonne peine, car l'entretien des prisonniers entraîne annuellement de gros frais pour l'Etat. D'autre part, cette peine cause certaines pertes pour la société du fait de l'interruption des travaux du condamné, interruption qui peut même se prolonger au-delà même du terme de la détention, en raison des habitudes d'oisiveté que le détenu a dû naturellement contracter. Mais, à vrai dire, nous pouvons aisément repousser certains points de cette critique, points qui aujourd'hui ne sont plus fondés en ce qui concerne les longues peines dans certains pays (nous faisons une réserve pour les courtes peines privatives de liberté que nous traiterons tout-à-l'heure), où les prisonniers sont occupés à divers travaux productifs appropriés à leurs capacités.

Ces travaux suffisent souvent à leur entretien et, d'autre part, le fait que certains d'entre eux apprennent un métier utile les sauvegarde du chômage à leur sortie de prison. C'est ce que nous avons personnellement remarqué en Suisse à Bellechasse et à Witzwil; c'est aussi ce qui se passe, même pour les courtes peines, dans les prisons de Suède, où les prisonniers sont employés à des travaux divers, souvent dans des colonies agricoles, et sont même rétribués généreusement (3). Toutefois, dans une certaine mesure, nous pouvons affirmer que l'objection de Bentham est encore fondée aujourd'hui pour certains pays où les prisonniers sont assez nombreux et où il est difficile de leur trouver à tous un emploi.

M. le Professeur Gauckler a attaqué l'emprisonnement dans ses fondements les plus solides : « malgré les multiples et méritoires

1) *Traité des peines et des récompenses*, trad. Et. Dumont, 3ème éd., Paris 1825, t. I, p. 130 et ss.

2) *Ibidem*, p. 129.

3) Göransson, *Actes du Congrès de la Haye*, op. cit., vol. I, p. 245.

efforts faits au XIX^{ème} siècle pour faire produire à la prison un effet d'amendement, ils n'ont abouti qu'à des résultats insuffisants. Il y a en effet une contradiction fondamentale et intime, aussi bien dans la nature même de l'emprisonnement que dans les conditions de son application; quant à sa nature, n'est-il pas vraiment contradictoire, lorsqu'on se propose d'adapter un homme à la vie sociale, de commencer par le soustraire à cette vie sociale et de le façonner pendant des années à la vie solitaire pour lui apprendre à vivre en société ? » (1).

De son côté, l'école positiviste (2) se montre également hostile à l'emprisonnement. Le professeur Enrico Ferri a critiqué la prison en général, dans les divers systèmes pratiqués aujourd'hui, qu'elle soit exécutée en commun, ce qui a des effets désastreux (corruption, associations criminelles) (3), ou en cellule, ce qui, selon ce criminaliste, est inhumain parce que cela élimine ou atrophie l'instinct social, déjà fortement réduit chez les délinquants, et que cela rend inévitable chez les détenus la folie ou la consommation. La prison cellulaire, toujours selon Ferri, ne peut servir à l'amendement des condamnés, parce qu'elle affaiblit, au lieu de le renforcer, le sens social et moral du condamné : « le système cellulaire, dit-il, est, de plus, inefficace, parce que cet isolement moral même, qui en est des buts principaux, ne peut être obtenu : les détenus trouvent mille moyens de communiquer entre eux, soit dans les heures de promenade, soit en écrivant sur les livres qu'on leur donne à lire, etc. » Enfin, Ferri estime que ce système est trop coûteux pour qu'on puisse s'y tenir (4). C'est d'ailleurs la raison pour laquelle certains Etats, comme la France, par exemple, qui ont prévu le système cellulaire pour les peines de prison, n'ont pu l'appliquer intégralement dans leurs établissements. Ferri critique également le système progressif par ce qu'il a besoin, plus que tout autre, d'un personnel capable d'une part, et parce que, d'autre part, son application est très difficile dans les pays où les détenus sont nombreux (5). L'éminent criminaliste

1) Vème Congrès d'Anthropologie criminelle d'Amsterdam, 1901, compte-rendu, p. 40, cité par Ryckère, op. cit., p. 946.

2) Cf. Garofalo, *La Criminologie*, p. 227-233.

3) Cf. *La Sociologie criminelle*, p. 554 et ss.; et p. 603.

4) Cf. Ferri, *La Sociologie criminelle*, p. 605 et ss.

5) Cf. *ibidem*, p. 604 et ss.

italien préconise en effet la peine privative de liberté de durée indéterminée, exécutée dans des colonies agricoles ou dans des ateliers y annexes, mais seulement pour certaines catégories de condamnés⁽¹⁾.

On peut se demander, toutefois, si ces critiques adressées à l'emprisonnement en général (long ou court), sont fondées en ce qui concerne la peine de longue durée. Nous ne le pensons pas : l'incarcération de longue durée est bonne dans son principe ; ce qu'on peut lui reprocher, c'est son organisation défectueuse⁽²⁾ dans certains pays. En effet, cette peine a l'avantage de paralyser le criminel dangereux pendant longtemps et de l'empêcher ainsi de renouveler son activité nuisible à la société ; elle permet, d'autre part, de donner aux condamnés une instruction, de leur apprendre un métier utile, et enfin de les corriger et de les empêcher de récidiver⁽³⁾.

Malgré tout, l'emprisonnement est un mal, mais un mal nécessaire dans certains cas ; on doit l'éviter le plus possible et, chaque fois qu'on le peut, le remplacer par d'autres peines moins graves dans l'échelle pénale et plus susceptibles d'atteindre les buts recherchés⁽⁴⁾. On ne peut en effet passer sous silence le stigmate et la flétrissure dont sont marqués les prisonniers, sans compter bien d'autres défauts économiques et sociaux que comporte la détention.

Cependant, la question s'avère beaucoup plus délicate lorsqu'on se trouve en présence d'une courte peine privative de liberté⁽⁵⁾.

1) Cf. *ibidem*, p. 555-558, 565, 607-610 ; v. aussi du même auteur, *Rapport sur le projet préliminaire du Code pénal italien*, liv. I, trad. L. Grimaud, p. 194.

2) Cf. Ortolan, *op. cit.*, II^{ème} partie, p. 54 et ss. ; Garraud, *Précis de droit criminel*, p. 369 et s.

3) Cf. Bentham, *Traité des peines et des récompenses*, p. 129 ; Rossi, *op. cit.*, t. II, p. 310 ; Guillot, *Les prisons de Paris*, p. 451 ; Ryckère, *op. cit.*, p. 949 ; Pfenninger, *Le problème de la courte peine etc.*, p. 354.

4) C'était l'idée même de Bonneville de Marsangy, *De l'amélioration de la loi criminelle*, II^{ème} partie, p. 253 ; Guillot, *op. cit.*, p. 450.

5) On peut se demander ce que signifie le terme « courtes peines » dans la pratique. Les criminalistes répondent de manières différentes. Nous nous bornerons à citer la durée fixée de façon scientifique par plusieurs auteurs. Ryckère, déjà, la fixait entre un et vingt-neuf jours, c'est-à-dire, pour les peines « qui frappent les délits légers et les contraventions, toute cette **poussière d'infractions** » ; il prétend que cette durée est bien choisie, car les peines de cette nature étant prononcées pour des délits peu graves, il n'y a aucun danger pour la collectivité à les supprimer, *op. cit.*, p. 962 et s. Pour Frère, la durée maximum des courtes peines ne peut être inférieure à six mois. Cet auteur soutient son opinion par les raisonnements suivants : « la détermination de cette durée est

Nous pouvons affirmer, sans crainte de nous tromper, que tous les auteurs sans exception condamnent cette peine à cause de ses conditions déplorables, et soulignent son inutilité dans une société qui, non seulement recherche une justice absolue dans la répression des

évidemment fonction de l'individualité du délinquant, mais on peut dire qu'il existe une durée d'emprisonnement à partir de laquelle une peine peut atteindre, sur la moyenne des individualités délinquantes, les objectifs qui lui sont propres. Il y a également une durée d'emprisonnement en deçà de laquelle les objectifs susdits ne peuvent être réalisés. » Par conséquent, Frère estime qu'avec six mois de traitement, on peut arriver à certains résultats sur la plupart des délinquants au point de vue de l'intimidation individuelle, et qu'au-dessous de cette limite, la réadaptation sociale est impossible et l'intimidation individuelle possible et éventuelle. Enfin, il conclut que toute amélioration est pratiquement impossible à atteindre par une durée inférieure à six mois, car « des individus qui ont contracté des habitudes ou ont appris des idées anti-sociales ou anormales telles qu'ils en arrivent à délinquer, ne peuvent être réformés ou amendés qu'en contractant des habitudes ou des sentiments contraires. Toutes les sciences pédagogiques du monde requièrent, pour un pareil traitement, une durée minimum de six mois », op. cit., p. 368 et ss. Il nous semble que Luisier se rallie à l'avis de Frère et admet la durée de six mois en dessous de laquelle les peines d'emprisonnement doivent être considérées comme courtes, cf. **Les mesures techniques propres à remédier aux conséquences sociales** etc., p. 364. La Commission internationale pénale et pénitentiaire a fixé cette durée à trois mois dans sa résolution de 1946, où elle déclare aussi que « la notion de courte peine est toute relative; elle varie selon les individus et selon la nature des infractions commises »; la dite Commission ajoute cependant que les peines d'emprisonnement dont la durée ne dépasse pas trois mois doivent être considérées comme entrant dans cette catégorie, car elles ne permettent pas d'entreprendre une action éducative, cf. **Recueil de documents** etc., XIII, 1947, p. 341 et ss., note 1. Enfin, Cannat entend par « courte peine », « toute peine dont la durée n'assure pas, à partir du jour où elle est définitive (c'est-à-dire la durée à subir définitivement après déduction de la détention préventive, s'il y a lieu), la possibilité d'entreprendre avec des chances raisonnables, la rééducation sociale du condamné ». Une certaine durée minimum d'un an est en effet indispensable pour la rééducation professionnelle du condamné (apprentissage); par contre, il est difficile de déterminer exactement la durée nécessaire pour sa réadaptation morale, **Rapport présenté à la Société générale des prisons de Paris**, p. 613 et s. Pour notre part, nous pensons que la durée d'un an est excessive et que six mois, ou même trois, dans certains cas, suffisent pour enseigner un métier au condamné; mais il nous semble aussi qu'une durée de moins de six mois ne suffit pas pour la réadaptation morale. De tout cela, nous concluons que toute peine d'emprisonnement de moins de trois mois doit être considérée comme « courte » pour toutes les catégories de condamnés.

délits, mais vise encore d'autres buts⁽¹⁾ tels que la prévention générale, l'intimidation particulière, l'amendement et la réadaptation du condamné. On reproche également aux courtes peines privatives de liberté d'être corruptrices au lieu d'être réformatrices; en effet, les délinquants primaires, qui n'ont pas encore subi d'emprisonnement et qui ne sont pas tout à fait pervertis, lorsqu'ils sont frappés d'une de ces peines, se trouvent en contact avec les condamnés récidivistes, endurcis et dépravés, qui leur enseignent dès leur arrivée tous les moyens de commettre un délit; ils lient dans la prison des amitiés très dangereuses, se font des amis qui les suivront partout après leur libération⁽²⁾. Ferri, nous l'avons vu, s'est montré très hostile à l'emprisonnement de courte durée, soit en commun, soit en cellule : « quelques jours de prison — et le plus souvent les condamnés les passent dans la société des criminels habituels — ne peuvent avoir aucun effet d'intimidation, surtout si l'on descend à des minimums ridicules d'un ou de deux jours; mais ils ont au contraire des effets désastreux, soit en ôtant tout caractère à l'œuvre de la justice, soit en effaçant dans les condamnés toute crainte de la peine, et en les poussant fatalement à la récidive par le déshonneur dont ils sont désormais flétris et par les contacts corrupteurs des délinquants habituels qu'ils ont subi dans les prisons mêmes ».⁽³⁾

Il y a beaucoup de vérité dans ces reproches: en effet, ces peines sont subies en général dans les prisons locales ou de district, où les délinquants primaires condamnés pour des infractions légères se trouvent en contact avec des récidivistes dangereux condamnés eux aussi pour de petits délits; quelquefois même, on trouve parmi ces catégories de condamnés, des prévenus attendant leur juge-

1) Selon M. Rossi, la peine n'a pas pour but uniquement la justice absolue, mais les effets naturels de la justice pénale sont l'instruction, l'intimidation, l'amendement, op. cit., t. I, p. 231-235. M. le Professeur Graven a pu dire avec raison que « la peine a son principe dans la justice absolue, sa raison et sa limite dans l'utilité sociale », **De la vengeance**, op. cit., p. 51.

2) Cf. Bentham, op.cit., t. I, p. 43; Prins, op. cit., p. 108; Guillot, op. cit., p. 451; Brueyre, **Rev. pénit.** 1893, p. 1037; Boullaire, **Rapport**, op. cit., p. 707; Labbé, op. cit., p. XI et s.; Saleilles, op. cit., p. 78, 192, 194, 196; Thyren, op. cit., p. 33; Graven, op. cit., p. 52 et s. van Drooghenbroeck, **Rapport**, Congrès de la Haye, p. 37.

3) **La Sociologie Criminelle**, p. 610.

ment⁽¹⁾. C'est le cas en nombre de lieux de Suisse, où les courtes peines s'exécutent dans les prisons de district. M. Pfenninger constate que « ces prisons sont construites en dépit des lois de l'hygiène, organisées sans aucun souci de leur but, que leur personnel n'est pas qualifié et que les condamnés les moins corrompus s'y trouvent en contact avec les véritables criminels ».⁽²⁾ De son côté, M. Cannat nous affirme que cette situation se retrouve en France, en Amérique, etc.⁽³⁾.

Une autre critique formulée à l'égard de ces peines est qu'elles ne peuvent apporter l'amendement et la réadaptation des condamnés, même lorsque leur exécution est bien organisée, car elles manquent de durée, élément essentiel pour atteindre ce but⁽⁴⁾. M. Thyren a dit à ce sujet « que cette peine, (la prison de courte durée) n'a point d'effets au point de vue de l'amendement, cela est indiscutable: en supposant même qu'un emprisonnement de quelques jours produisit un commencement d'amélioration, infailliblement il s'évaporerait aussitôt la peine finie ».⁽⁵⁾ De son côté, M. le Professeur Hafter a déclaré que « les courtes peines privatives de liberté sont d'une utilité minime ou nulle pour ce qui est de leur valeur éducatrice ».⁽⁶⁾

On reproche encore à cette catégorie de peines le fait qu'elles n'ont aucune action intimidante — ce qui est un des buts principaux de la peine —, surtout pour celui qui l'a déjà subie et qui connaît tout ce qu'il y a derrière les murs des prisons; pas d'intimidation non plus pour ceux qui ne l'ont pas subie, car ils connaissent très bien ce qu'il y a dans les prisons, soit par les récits des libérés, soit par

1) Cf. Göransson, **Rapport présenté à la Commission internationale pénale et pénitentiaire sur les courtes peines et leur remplacement**, Recueil de documents etc., vol. XIII, p. 336; **Sommaire de l'étude du droit comparé**, etc., ibidem, p. 344. Il y a pourtant quelques rares exceptions, notamment en Suède, ainsi que nous l'avons signalé précédemment.

2) **Le problème de la courte peine privative de liberté** etc., p. 357.

3) **Rapport présenté à la Société générale des prisons**, p. 614 et s.

4) Cf. Boullaire, op. cit., p. 706 et s.; Labbé, op. cit., p. XIII; Ryc-kère, op. cit., p. 972; Neymark, op. cit., p. 943; v. aussi la résolution adoptée en 1946 par la Commission internationale pénale et pénitentiaire, **Recueil de documents**, etc., vol. XIII, p. 342; Pfenninger, op. cit., p. 357; van Drooghenbroeck, **Rapport**, Congrès de la Haye, vol. V, p. 38; Cannat, op. cit., p. 614; Molinaro, **Actes du Congrès de la Haye**, vol. I, p. 249.

5) Op. cit., p. 33.

6) Hafter, **Jahrbuch**, A.T.S., p. 275, cité par Pfenninger, op. cit., p. 357.

la presse elle-même qui rapporte quotidiennement les améliorations préconisées et réalisées dans le monde entier en ce qui concerne les établissements pénitentiaires⁽¹⁾. Ryckère a dit à juste titre que «les délinquants, en effet, ne craignent la prison que s'ils ne la connaissent pas; une fois le charme rompu, la prison ne les effraie plus dans la même mesure; ce n'est que cela! »⁽²⁾.

B. *Analyse.*

Cependant, on peut se demander si ces critiques faites aux courtes peines sont vraiment fondées. Pour répondre à cette question, il faut d'abord voir si elles répondent aux buts principaux, essentiels, que l'on assigne aux peines en général dans une politique criminelle rationnelle et moderne. Nous ne discuterons pas le caractère expiatoire en tant que but principal des peines, bien que le Code pénal suisse le considère comme un des objectifs essentiels de ces dernières ; il est en effet généralement admis, dans la doctrine et la pratique modernes, que l'expiation est un but secondaire, devant céder le pas au caractère rééducatif et correcteur⁽³⁾, et que le juge ne doit pas en tenir compte tout d'abord, mais se préoccuper en premier lieu de l'efficacité et de l'utilité de la peine⁽⁴⁾.

1. — Le but essentiel que l'on assigne à toute peine est l'intimidation générale ou la prévention générale. Il s'agit de voir tout d'abord si la courte peine réalise cet objectif. En fait, la durée de l'emprisonnement est sans effet sur la majorité des individus normaux (qui n'ont évidemment pas subi cette peine); par contre, l'idée même de la prison, avec la note de déshonneur qui y est attachée, empêche souvent ces individus de commettre un délit. D'autre part, ce n'est pas la durée réduite de la détention qui les encourage à se mal conduire, car il y a bien d'autres raisons plus fortes que la crainte de la prison (courte ou longue) qui les poussent, et ce sont

1) Cf. Boullaire, op. cit., p. 707; Labbé, op. cit., p. XII; Thyren, op. cit., p. 33; Neymark, op. cit., p. 943; Résolution de la C.I.P.P. adoptée en 1946, op. cit., p. 342; Luisier, *Des mesures techniques* etc., p. 366; van Drooghenbroek, *Rapport*, op. cit., p. 38; Cannat, *Rapport*, Rev. pénit. 1951, p. 616 et s.

2) Op. cit., p. 972.

3) C'est l'idée même de M. le Professeur Graven, *Plan général* etc., op. cit., p. 329.

4) Graven, *Revue pénitentiaire*, 1951, op. cit., p. 634.

souvent des raisons sociales. Nous pouvons donc dire que l'existence même de ces peines dans le Code a une influence indéniable au point de vue de l'intimidation générale⁽¹⁾.

En ce qui concerne l'intimidation individuelle — autre objectif essentiel, la peine est un mal prévu par la loi et infligé par le juge à une personne déterminée qui a commis une infraction, afin de lui faire comprendre que son délit va à l'encontre de son intérêt même, qu'elle doit savoir ce que cela coûte et, enfin, qu'il serait très raisonnable de ne plus recommencer. Le condamné primaire qui n'a pas encore subi la prison de courte durée peut manifester une certaine crainte (c'est le résultat de l'intimidation générale attachée à l'existence même des peines d'emprisonnement), mais une fois que le délinquant a subi sa détention, il sait ce qui l'attend en cas de récidive; il sait ce qu'est l'emprisonnement, il n'en a plus peur désormais, et le déshonneur qui y est attaché ne l'empêchera pas de commettre un nouveau délit car il est déjà déshonoré par sa première condamnation. Pour cette raison, il faut entretenir, chez les individus qui n'ont pas subi la prison, la peur de cette peine, en ne les y condamnant pas. D'un autre côté, ce qui peut retenir un individu qui sort de prison de récidiver, c'est aussi la durée même de la peine et non seulement son existence dans le Code pénal; nous voyons donc que les courtes peines privatives de liberté n'atteignent pas le second objectif de tout punition, c'est-à-dire, l'intimidation individuelle⁽²⁾, et le grand nombre de ceux qui récidivent après avoir subi une de ces peines vient corroborer cette vérité.

2. — Si nous voulons maintenant savoir si les courtes peines peuvent conduire à l'amendement et à la réadaptation du coupable (but essentiel de toute peine moderne), il nous faut distinguer entre le délinquant dont le sens moral et social est demeuré sain et qui n'a commis son infraction qu'occasionnellement, et le délinquant pervers et vicieux. En ce qui concerne le premier, nous pensons que la

1) C'est aussi l'opinion de M. Frère, op. cit., p. 362 et ss.; v. aussi Hakki, op. cit., p. 25.

2) C'est également l'opinion de M. Frère, op. cit., p. 364 et s.; v. aussi Uma Hakki, op. cit., p. 25. La même idée se retrouve chez M. Luisier, op. cit., p. 366; comme expert et directeur des établissements pénitentiaires, il estime qu'«une sanction disciplinaire a une valeur d'intimidation d'autant plus puissante que son usage en est plus rare » (p. 366 du même article).

poursuite de la police, la comparution devant la justice et la condamnation suffisent pour lui faire comprendre la nocivité et le danger de son acte illégal; cette compréhension et le regret qui en découle constituent les sources de l'amendement même du coupable; or, comme le retour au sens moral de cette sorte de délinquants survient avant que la peine d'emprisonnement soit subie, cette peine de courte durée s'avère inutile en même temps que nuisible, étant donné les conséquences fâcheuses qu'elle pourrait avoir pour le condamné et sa famille. On peut en effet, obtenir l'amendement du coupable par d'autres moyens plus utiles à la société et moins nuisibles pour l'individu fautif et sa famille.

Toutefois, pour la deuxième catégorie de coupables, c'est-à-dire, pour les pervers qui ont des habitudes vicieuses et immorales, les courtes peines ne comportent pas le temps nécessaire pour leur réadaptation⁽¹⁾ à une vie normale, à des habitudes plus morales : en effet, ces habitudes vicieuses, ils ne les ont acquises qu'après un assez long laps de temps, et pour les en débarrasser il sera nécessaire de disposer d'un temps au moins aussi long. Ainsi, pour cette catégorie de délinquants, les peines courtes ne satisfont pas au troisième objectif de la punition.

En outre, ces peines comportent de multiples inconvénients qui ne sont pas moins importants que ceux que nous venons de signaler : l'emprisonnement par exemple marque le condamné d'un stigmate dont il lui sera difficile de se débarrasser pendant toute sa vie⁽²⁾; ce stigmate entraîne par voie de conséquence la difficulté de retrouver un emploi et ainsi, de se reclasser socialement⁽³⁾, et l'on comprend que ces échecs successifs poussent souvent le détenu libéré à la récidive. La prison désorganise également la vie de famille du

1) C'est l'idée même d'Ortolan, IIème partie, p. 8 et 55; Frère, op. cit., p. 365 et s.; Hakki, p. 25-26, Luisier, p. 367, et de la plupart des auteurs (v. pour plus de détails le rapport de M. Cannat, Revue pénit., Paris 1951, p. 618 et s.).

2) Cf. Boullaire, op. cit., p. 707; Lord Ashmore, **Rapport au Congrès de Londres**, 1925, vol. II, p. 121 et s.; Neymark, op. cit., p. 943.

3) Ashmore, op. cit., p. 121; Neymark, op. cit., p. 943; Hakki, op. cit., p. 26, et la Résolution de la C.I.P.P. adoptée en 1946, op. cit., p. 342; van Drooghenbroeck, **Rapport au Congrès de la Haye**, 1950, vol. V, p. 38. Ce n'est pourtant pas le cas dans les pays nordiques et aux Etats-Unis où on ne rejette pas le condamné qui a racheté sa faute et où il n'y a pas de difficulté à retrouver un emploi (M. Simon Sasserath, Rev. pénit., 1951, p. 626).

condamné, tant du point de vue matériel que du point de vue moral, ce qui ne laisse pas d'avoir de fâcheuses conséquences pour la société (¹).

On pourra peut-être objecter que ces inconvénients sont propres aussi à la peine privative de liberté de longue durée, mais nous répondrons qu'en cas de délits graves ou lorsque le délinquant présente des caractères dangeureux, la peine de longue durée et les conséquences fâcheuses attachées à chaque condamnation sont justifiées ; c'est en effet une nécessité (étant donné la gravité de l'infraction et le caractère du coupable) qu'on ne peut éviter, et ce n'est qu'ainsi qu'on peut rétablir l'ordre public, tâcher d'arriver à l'amendement du délinquant et assurer la réalisation des autres objectifs de la punition. Mais ce n'est plus la même chose lorsqu'on se trouve en présence d'une infraction légère, surtout quand on peut atteindre les buts recherchés par d'autres moyens qui ne comportent pas ces inconvénients, soit pour le condamné et sa famille, soit pour la société, comme, par exemple, l'amende précisément, ou le sursis avec mise à l'épreuve.

On reproche enfin aux courtes peines leur caractère peu économique : elles coûtent en effet fort cher à l'Etat qui est obligé d'entretenir un grand nombre de détenus vivant souvent dans l'oisiveté, sans aucun travail productif, et un personnel important de surveillance, tout cela sans aucune utilité sociale ; en outre, le condamné à la prison doit abandonner son travail, s'exposant ainsi à la perte de son salaire et privant en même temps la partie lésée de la réparation du dommage causé, ce qui entraîne la diminution de la richesse nationale (²).

Par conséquent, une peine qui n'est pas susceptible de satisfaire aux objectifs principaux de la répression doit disparaître. Cette idée, avancée par plusieurs auteurs, (³) a trouvé place dans certaines

1) Neymark, op. cit., p. 943; Résolution de la C.I.P.P. de 1946, op. cit., p. 342; Hakki, op. cit., p. 26; van Drooghenbroeck, op. cit., p. 38.

2) Lord Ashmore, op. cit., vol. II, p. 121; Neymark, op. cit., p. 943; Frère, op. cit., p. 373; Hakki op. cit., p. 26; van Drooghenbroeck, op. cit., p. 38.

3) Citons parmi ces auteurs Labbé, op. cit., p. XIII; Ryckère, op. cit., p. 962; Thyren, op. cit., p. 35; Neymark, op. cit., p. 943; Cannat, *Actes du Congrès de La Haye*, op. cit., vol. I, p. 247; Molinario, ibidem, p. 249; Bouzat, ibidem, p. 260, etc. M. le Professeur Graven pense que « s'il n'est pas possible de se contenter de mesures de substitution et

législations modernes, notamment dans la loi soviétique, qui a supprimé la prison jusqu'à une année⁽¹⁾ et dans une loi grecque de 1934 qui oblige le juge à commuer en amende toute peine d'emprisonnement ne dépassant pas trois mois⁽²⁾. Dans d'autres pays, on n'est pas allé si loin, mais on a fixé un minimum plus ou moins élevé pour la prison. La Suisse, par exemple, a fixé cette limite à trois jours pour les délits et un jour pour les contraventions. La Suède a fixé le minimum de la prison à 30 jours⁽³⁾. Par ailleurs, quelques auteurs ont préconisé de limiter l'application de ces peines aux cas dans lesquels le juge ne peut s'en passer, notamment lorsqu'il estime que la mesure de substitution est insuffisante: il ne faut donc recourir aux courtes peines que faute de mieux⁽⁴⁾.

C. *Les remèdes ou substituts.*

Toutefois, la difficulté n'est pas de réaliser la suppression ou la restriction des courtes peines, mais plutôt de trouver des substituts qui ne présentent pas les mêmes inconvénients et qui soient susceptibles de jouer un rôle important dans la lutte contre des infractions légères ou même de gravité moyenne et contre certains délits graves.

Une des diverses mesures aptes à remplacer les courtes peines a particulièrement attiré l'attention des criminalistes, l'amende précisément. Cette dernière, avec les courtes peines d'emprisonnement, a fait l'objet de plusieurs études approfondies depuis plus d'un siècle. Bentham avait déjà reconnu que les peines pécuniaires étaient

d'éviter la courte peine, alors la longue peine à valeur éducative s'impose. C'est aussi la tendance de la doctrine suisse la plus récente à ce sujet. », *Rev. pénit.*, Paris 1951, p. 635.

1) Cf. *Sommaire de l'étude du droit comparé* etc., op. cit., p. 345.

2) *Rapport de la C.I.P.P. sur les mesures prises dans les différents Etats pour réduire le nombre des prisonniers*, *Rec. doc.*, vol. VII, p. 307 et s.

3) *Sommaire de l'étude*, op. cit., p. 345 et s.

4) C'est l'opinion de plusieurs criminalistes, dont Bonneville de Marsangy, op. cit., 2ème partie, p. 254; Prins, op. cit., p. 108; Guillot, op. cit., p. 451; Léveillé, *Rev. pénit.*, 1893, p. 876; Magnol, *Rapport*, op. cit., p. 166; Hakki, op. cit., p. 26; Pfenniger, *Le problème de la courte peine* etc.; p. 359; Dupréel, *Actes du Congrès de La Haye*, vol. I, p. 256; Mlle. Phillips, *ibidem*, p. 261; Luisier, *Rapport*, *Congrès de La Haye*, vol. V, p. 63, etc. Cette opinion, à laquelle nous nous rallions, a également été adoptée par certains Congrès internationaux dont les plus récents sont ceux de Londres en 1925 (v. *Actes de ce Congrès*, vol. I, p. 91) et de La Haye en 1950 (v. *Actes de ce Congrès*, vol. I, p. 465-466). Cette opinion a été adoptée aussi par la C.I.P.P. dans ses résolutions de 1946 et 1948 (*Rec. doc.*, vol. XIII, p. 431 et s.).

celles qu'on pouvait le mieux substituer à la prison⁽¹⁾. Plus tard, Bonneville de Marsangy, dans son traité « De l'amélioration de la loi criminelle », a adopté une règle consistant « à ne jamais édicter ou prononcer la peine privative de liberté là où la peine pécuniaire suffit à la répression »⁽²⁾. En 1880, M. de Joinville a publié une brochure intitulée « l'emprisonnement à court terme », où il propose de remplacer par l'amende les peines privatives de liberté en ce qui concerne certains délits⁽³⁾. Au Congrès de Rome de 1885, M. Garofalo a proposé la suppression des peines d'emprisonnement inférieures à quatre mois et leur remplacement par l'amende réglementée⁽⁴⁾. En 1886, M. Prins, dans son ouvrage « Criminalité et répression », a préconisé, pour certains délits légers, le remplacement de la prison par une amende fixée suivant le degré de solvabilité du délinquant⁽⁵⁾. C'est également l'idée de M. Guillot qui énumère certains délits pour lesquels il faudrait remplacer la prison par une amende sérieuse, de nature à atteindre les intérêts matériels du coupable d'une manière assez sensible⁽⁶⁾. L'Union internationale de droit pénal, fondée par von Liszt, exigeait le remplacement des courtes peines par d'autres moyens moins nocifs, et dans la réunion qu'elle tint à Christiania du 25 au 27 août 1891, von Liszt souligna « que l'amende mieux organisée, peut devenir un mode de répression indépendant et autonome, de nature à suppléer la prison »⁽⁷⁾; c'est le vœu même qui fut exprimé à cette réunion⁽⁸⁾. D'un autre côté, M. Correvon, juge cantonal à Lausanne, a proposé devant le Congrès de Rome, ainsi que dans un rapport⁽⁹⁾ présenté à la Société générale des prisons à Paris en 1893, de substituer aux courtes peines l'amende réorganisée, remplacée en cas de non paiement, par un travail au profit de l'Etat ou de la commune.

Plusieurs Congrès se sont ensuite occupés de cette question, soit directement, soit indirectement et tous ont recommandé un emploi plus étendu de l'amende réorganisée afin de remplacer les courtes peines d'emprisonnement. Nous nous bornerons à citer les Congrès

1) Bentham, *Traité des peines et des récompenses*, p. 130.

2) Bonneville de Marsangy, op. cit., 2ème partie, p. 258.

3) Cité par Boullaire, op. cit., p. 710.

4) Actes du Congrès de Rome, cité par Boullaire, *ibidem*, p. 709 et s.

5) Prins, op. cit., p. 109.

6) Guillot, op. cit., p. 453.

7) Bull. de l'Union internat. de dr. pén., No. 3, Berlin 1892, p. 307.

8) *Ibidem*, p. 316.

9) Rev. pénit. 1893, p. 890-898.

de Budapest en 1905⁽¹⁾, de Londres en 1925⁽²⁾ et enfin celui de La Haye en 1950⁽³⁾. Plusieurs sociétés se sont également intéressées à cette matière, parmi lesquelles la Société générale des prisons françaises en 1887⁽⁴⁾, 1893⁽⁵⁾ et 1951⁽⁶⁾, l'Association Howard⁽⁷⁾, le Groupe suisse de l'Union internationale en 1891⁽⁸⁾ et, tout récemment à Berne, la Commission internationale pénale et pénitentiaire dans ses résolutions de 1946 et 1948⁽⁹⁾.

Devant ces critiques adressées aux courtes peines par presque tous les criminalistes, par les Congrès internationaux et les diverses sociétés, et devant cette criante vérité qu'il fallait les remplacer par d'autres punitions dont la plus importante était l'amende⁽¹⁰⁾, les législateurs des différents pays ne pouvaient fermer les yeux. En Suisse, par exemple, « lors de l'élaboration du Code pénal suisse de 1937, en vigueur depuis 1942, le mot d'ordre avait été celui de la guerre aux courtes peines »⁽¹¹⁾, et la tendance était d'étendre le champ d'application de l'amende pour les remplacer⁽¹²⁾. De même en Allemagne, on a restreint l'application des courtes peines privatives de liberté, tout en étendant le domaine de l'amende, par la loi du 21 décembre 1921⁽¹³⁾. Nous verrons plus loin quelle place importante occupe l'amende dans les différentes législations modernes; mais nous pouvons nous demander pour l'instant si l'amende mérite cette place, si elle a les qualités requises pour une peine

1) **Actes du Congrès de Budapest**, 1905, vol. I, p. 33-72.

2) **Actes du Congrès de Londres**, vol. I, p. 78-91.

3) **Actes du Congrès de La Haye**, vol. I, p. 465-466.

4) *Rev. pénit.*, 1887, p. 311 et ss.

5) *Ibidem*, 1893, p. 706-736 et 862-889.

6) *Ibidem*, 1951 p. 609-646.

7) Cité par Labbé, *op. cit.*, p. XV.

8) Correvon, *op. cit.*, p. 891.

9) **Rec. doc.**, vol. XIII, p. 341 et s.; de même, il faut citer les études très approfondies de M. Ryckère en 1922 (*Revue belge*), de Neymark en 1927 (*Revue belge*) et de Frère, Canivet et Dupréel en 1939, dans la même revue, de MM. Pfenninger et Luisier en 1949, dans la *Revue internationale de droit pénal* p. 345-377; de même, les articles des deux derniers auteurs suisses firent l'objet d'une discussion par la Société suisse de droit pénal à Fribourg les 13-14 novembre 1948, *Rev. de crim. et pol. techn.*, Genève 1948, p. 293 et s.

10) Magnol a pu dire que « l'amende est en réalité la seule peine vraiment pratique qui puisse être substituée à l'emprisonnement », *op. cit.*, p. 171.

11) Cf. Graven, *Rev. pénit.*, 1951, p. 634.

12) Logoz, **Commentaire**, p. 153.

13) **Annuaire de législation étrangère**, Paris 1922, p. 236. Ce qui a eu lieu en Suisse et en Allemagne s'est produit aussi dans d'autres pays.

moderne et si elle est apte à lutter efficacement contre la criminalité dans une politique criminelle rationnelle. A cette question nous répondrons, avec beaucoup d'autres auteurs, par l'affirmative.

D. Les qualités de l'amende.

Et d'abord, c'est une peine économique⁽¹⁾ : elle rapporte à l'Etat au lieu d'être une charge lourde pour lui, comme le sont les courtes peines de prison ; elle laisse en effet le condamné à son occupation et parmi les siens, ce qui lui permet de subvenir à leurs besoins — et la famille du délinquant évite ainsi de nombreux inconvénients, tant matériels que moraux —, ce qui, enfin, sauvegarde la richesse nationale.

D'autre part, elle est divisible ⁽²⁾ à l'infini : on peut l'appliquer en la proportionnant aux divers degrés de culpabilité, ou de gravité des délits, ainsi qu'aux différentes circonstances attachées aux infractions ; on pourra également tenir compte des possibilités économiques des délinquants.

Elle est intimidante⁽³⁾ aussi ; moins peut-être que l'emprisonnement pour les délinquants primaires, elle garde cependant tout son effet d'intimidation pour les récidivistes car, s'il est vrai qu'ils peuvent fort bien s'habituer à la prison, surtout de courte durée (c'est même pour eux un excellent refuge pendant la mauvaise saison), ils ne peuvent s'accoutumer à l'amende.

1) Cf sur cette qualité. Bentham op. cit. p. 40. Von Liszt. Bulle de l'Union internationale dr. pén No. 3 op. cit. p. 307. Zürcher op. cit. p. 84. Message du C.F. 1918. op. cit. p. 22. Mlle. Jarmilla Vesela, rapport présenté au congrès de Londres 1925. vol. II. p. 225. Neymark, op. cit. p. 944. Bull. sténo A.F. 11 déc. 1928 Conseil National op. cit. p. 941. Dupréel op. cit. p. 568. Donnedieu de Vabres op. cit. p. 373. Bouzat op. cit. p. 364.

2) Cf. sur cette qualité. Bentham op. cit. p. 341. von Liszt op. cit. p. 307. Zürcher op. cit., p. 84. Magnol, Rapport, op. cit., p. 172. Neymark op. cit. p. 944. Bull-Sténo A.F. Conseil National, 11 déc. 1928. op. cit. p. 941. Donnedieu de Vabres op. cit. p. 373.

3) Rossi, op. cit., t. II, p. 340. M. Ortolan, bien qu'il refuse cette qualité à l'amende lorsque la culpabilité atteint un certain degré et un certain caractère de gravité, reconnaît qu'elle a encore une utilité particulière et qu'elle est dans certains cas plus intimidante que l'emprisonnement de courte durée : « il n'est pas rare que suivant les caractères, les situations, les circonstances de faits, la cause pénale soit telle que le délinquant s'y doive montrer plus sensible à une perte d'argent qu'à une perte de liberté », op. cit., t. II, p. 44 ; Zürcher, op. cit., p. 83 ; Magnol, op. cit., p. 172 ; Bull stén. A.F., Cons. Nat., 11 déc. 1928, op. cit., p. 941 ; Hakki, op. cit., p. 27 ; Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 373 ; Bouzat, op. cit., p. 364.

L'amende est de plus rémissible⁽¹⁾ en cas d'erreur judiciaire, et elle permet également le dédommagement de la partie lésée, soit par le travail effectué par le délinquant, soit par l'attribution d'une partie de l'amende (voir CPS, art. 60).

Mais, à part tous ces avantages indéniables, possède-t-elle cette qualité d'assurer l'amendement du coupable, requise de toute peine dans une politique criminelle rationnelle ? M. Ortolan répond catégoriquement par la négative, car, dit-il, « ce genre de peine ne comporte aucun travail actif de réformation, la somme est payée ou due ; si la leçon profite au condamné, ce ne peut être que par l'affliction qu'il en ressent et par la crainte d'en essuyer une semblable dans l'avenir, aussi ne peut-on pas dire que l'amende soit une peine correctionnelle, c'est-à-dire, réformatrice »⁽²⁾. Mais il reconnaît lui-même par ailleurs que le caractère afflictif de l'amende peut suffire pour mettre en garde contre la récidive le délinquant qui n'est pas encore pervers ou dépravé⁽³⁾. Pour notre part, nous pensons qu'une amende appropriée, précédée de la poursuite de l'autorité publique, de la comparution devant le tribunal et du jugement, suffise largement pour que le délinquant de cette espèce se rende compte de la nocivité de son acte et fasse un retour sur lui-même⁽⁴⁾. D'autre part, on ne pourra pas nier la valeur éducative de l'amende lorsqu'elle est payée par acomptes, chaque paiement partiel rappelant au condamné la peine encourue⁽⁵⁾, sa faute et la désapprobation de la société, ce qui le retient de commettre de nouveaux délits. Mais lorsque les condamnés sont pervertis, totalement dépourvus de sens moral, ni l'amende, ni les courtes peines de prison ne seront suffisantes pour les amendes et les réadapter à la vie sociale.

L'amende a d'autre part la faculté de frapper directement le condamné dans son sentiment de cupidité et dans son avarice ; tous

1) Rossi, op. cit., t. II, p. 340; Neymark, op. cit., p. 944; Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 373; Bouzat, op. cit., p. 365.

2) Ortolan, op. cit., t. II, p. 44; même idée chez Rossi, op. cit., p. 340.

3) Ortolan, op. cit., p. 44.

4) Dans le même sens, Hakki, op. cit., p. 27.

5) Von Liszt, Bull. de l'Union, op. cit., p. 307 et s.; M. Bruck-Faber, Rapport présenté au Congrès de Budapest, 1905, vol. II, p. 11; pour M. Zürcher « l'amende rend d'excellents services pour la répression des infractions légères dont l'auteur n'est pas encore perversi », op. cit., 1908, p. 83

les criminalistes⁽¹⁾ sont d'accord sur ce point que, même dans les cas graves, on doit cumuler l'amende proportionnée à la privation de liberté de longue durée. M. Ortolan pense que dans de pareils cas, l'amende « ira frapper l'âme du délinquant dans le vice même qui l'a poussé au mal, dans l'objet, peut-être dans les produits de sa convoitise ».⁽²⁾ Cette qualité est d'une grande importance, surtout à une époque où la richesse est hautement prise en compte par la majorité des gens et où les délits contre le patrimoine sont en augmentation constante.

Nous avons vu ainsi que l'amende réunit toutes les qualités nécessaires à une peine efficace et utile: elle s'adapte parfaitement au délit, elle est divisible, économique, exemplaire, rémissible, convertible en profit⁽³⁾ et nous ajouterons, avec certains auteurs⁽⁴⁾, qu'elle a une valeur éducative; enfin, elle effleure à peine l'honneur du condamné⁽⁵⁾.

Cependant, en dépit de toutes ses qualités, la plupart des criminalistes reprochent à l'amende la forme qu'elle prend actuellement dans certains codes modernes⁽⁶⁾. Ils lui font les griefs suivants:

1. — La peine d'amende est inégale: elle risque d'écraser le pauvre, tandis que le riche s'en moque, même avec les maxima fixés par ces codes⁽⁷⁾. On peut cependant répondre, en ce qui con-

1) Nous nous bornerons à citer certains auteurs comme Rossi, op. cit., p. 340; von Liszt, *Bull. de l'Union*, p. 307; Zürcher, op. cit., p. 84; Magnol, op. cit., p. 172; *Bull. stén. Cons. Nat.*, 11 déc. 1928, op. cit., p. 941; Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 373; Bouzat, op. cit., p. 365, etc.

2) Ortolan, op. cit., t. II, p. 45.

3) Bonneville de Marsangy, op. cit., 2ème partie, p. 285 et s.; Fernand Thirey, *Cours de droit criminel*, No. 312, p. 286 (cité par Ryckère, op. cit., p. 952); Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 373; Garçon, op. cit., p. 68.

4) Von Liszt, *Bull. de l'Union*, op. cit., p. 307; Hakki, op. cit., p. 27; Garçon, op. cit., p. 68.

5) Bonneville de Marsangy, op. cit., p. 252.

6) Comme le Code français de 1810, encore en vigueur, le Code belge de 1867 (encore en vigueur) et le Code irakien (entré en vigueur le 8 mars 1919) et la plupart des codes cantonaux suisses (abolis par le CPS de 1937).

7) Ortolan, op. cit., t. II, p. 41; Cornaz, *Procès-verbal de la première Commission d'experts sur l'avant-projet du CPS de 1893*, p. 218; Zürcher, op. cit., p. 85; Gautier, *Procès-verbal de la deuxième Commission d'experts*, p. 274 et ss.; *Mess. du C.F. à l'Ass. Féd.*, 1918, op. cit., p. 23; Magnol, *Rapport*, op. cit., p. 172; Reidmathen, thèse, (sur le sursis à l'exécution des peines et son application en Valais), Berne 1932, p. 45; Logoz, *Bull. stén. Cons. Nat.*, 1928, p. 941; Dupréel, op. cit., p. 569; Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 373; Bouzat, op. cit., p. 365, etc.

cerne ce défaut, que Bentham a dit à très juste titre : « Il n'est point de peine qu'on puisse asseoir avec tant d'égalité, ni mieux proportionner à la fortune des délinquants »⁽¹⁾. Ce reproche ne s'adresse pas d'ailleurs au principe même de l'amende, mais à son organisation défectueuse.

2. — Elle est incertaine⁽²⁾ : souvent cette peine, imposée à des individus pauvres, aboutit à l'emprisonnement subsidiaire ou à la contrainte par corps, ce qui n'était pas l'intention du législateur en introduisant cette punition dans le Code. D'autre part, pour éviter les difficultés de son recouvrement, les juges hésitent souvent à appliquer l'amende, ce qui a fait dire à M. le Professeur Gautier, un des rédacteurs du Code pénal suisse, que « cette peine n'est pratiquement plus en usage à Genève »⁽³⁾.

3. — Enfin, l'amende atteint souvent les autres membres innocents de la famille du condamné et par conséquent, la personnalité — qualité essentielle — de cette peine, risque de faire défaut⁽⁴⁾. Cependant, nous pouvons invoquer à la décharge de l'amende, qu'elle n'est pas la seule à atteindre la famille innocente du condamné, et que de toute façon, l'emprisonnement les frappe bien plus durement encore, soit matériellement en interrompant l'activité professionnelle du délinquant, soit moralement par le déshonneur qu'il apporte. M AD. Franck a dit très justement : « Il ne faut cependant pas nous faire trop d'illusions, la peine n'est presque jamais entièrement personnelle : le coupable que la loi a frappé a un père et une mère, il a une femme et des enfants, il a une famille, il a des proches ; il n'est pas sorti d'un rocher ou d'un arbre ; or comment empêcher que ceux qui lui appartiennent ne souffrent de sa honte, de sa détresse, de sa captivité et de la misère ? »⁽⁵⁾.

Nous voyons en somme que l'amende n'est pas défectueuse dans

1) Bentham, op. cit., p. 340.

2) Zürcher, op. cit., p. 85 et ss.; Mess. du C.F. à l'Ass. Féd., op. cit., p. 23; Magnol, op. cit., p. 171; Logoz, op. cit., p. 941; Reidmatten, op. cit., p. 45; Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 373; Bouzat, op. cit., p. 365.

3) Op. cit., p. 287; sur le même sujet, M. Logoz a dit seize ans plus tard : « Si l'on ne peut pas dire que l'amende ne soit plus en usage, il n'en est pas moins vrai qu'elle est rarement appliquée par les tribunaux », Bull. stén. Cons. Nat., 11/XII/1928, p. 941.

4) Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 373; Bouzat, op. cit., p. 365.

5) AD. Franck, Philosophie du droit pénal, 4ème éd., Paris 1893, p. 155.

son principe, mais bien plutôt dans son organisation, soit au point de vue de l'égalité, soit au point de vue de son recouvrement. Les Codes modernes ont tenté de remédier à cet état de choses soit en fixant le taux de l'amende en tenant compte des ressources du condamné, soit en facilitant son recouvrement par divers moyens. Ce sont donc ces problèmes que nous voulons étudier dans ce travail sur « l'amende pénale en droit moderne et spécialement dans le Code pénal suisse ». Une première partie sera consacrée à l'amende pénale et à sa distinction d'avec les autres amendes. Dans la deuxième, nous étudierons son recouvrement et l'attribution de son produit. En troisième lieu, nous examinerons les causes d'extinction de l'amende et, enfin, nous formulerons nos conclusions et nos propositions.

PREMIÈRE PARTIE

L'AMENDE DANS LE DROIT PENAL MODERNE

CHAPITRE I

La nature juridique de l'amende et les différentes espèces d'amendes

A. La nature juridique de l'amende pénale.

Pour déterminer la nature juridique de l'amende, il nous faut tout d'abord définir la peine et ses buts en général : la peine consiste dans un mal appliqué par la société à un individu reconnu coupable, par un jugement, d'une infraction à la loi pénale, pour lui infliger une souffrance, et ce afin de l'amender ou de l'intimider, dans le but de l'empêcher de récidiver d'une part, et d'intimider ceux qui voudraient l'imiter, de l'autre⁽¹⁾. Cette définition s'applique exactement à l'amende pénale, laquelle est rangée au nombre des peines, au même titre que l'emprisonnement, la réclusion, etc., dans toutes les législations modernes.

Mais, étant donné le caractère particulier du bien sur lequel porte l'amende, on peut la définir plus spécialement comme suit : c'est un mal, consistant dans le paiement d'une certaine somme d'argent fixée dans un jugement, infligée par la société à un individu reconnu coupable d'une infraction à la loi pénale, pour le faire souffrir, et cela dans le but de l'amender ou de l'intimider, etc.

Il en résulte que la fin dernière de l'amende n'est pas l'enrichis-

1) Tous les criminalistes s'accordent sur les buts ci-dessus mentionnés assignés aux peines; v. par ex., Garraud, *Traité*, t. II, p. 73; Graven, *De la vengeance privée* etc., p. 55, et *Le système pénitentiaire de la Suisse*, « Les grands systèmes pénitentiaires actuels », Paris 1950, p. 342 et ss.; Donnedieu de Vabres, *op. cit.*, p. 275 et s., etc. Certains auteurs ajoutent encore d'autres buts, comme la vengeance publique ou l'expiation, qu'on doit cependant rejeter au second plan; v. Neymark, *op. cit.*, p. 933.

sement de l'Etat, mais bien la réformation et l'intimidation du coupable, ainsi que la prévention générale des infractions, dans un seul but : la défense des intérêts de la société et de ceux du condamné. Cette définition de l'amende, telle qu'elle se dégage d'une politique criminelle rationnelle, nous aidera à résoudre bien des problèmes que nous rencontrerons au cours de notre étude.

L'amende étant reconnue comme une peine par tous les auteurs⁽¹⁾ d'une part, et par toutes les législations modernes, de l'autre, il faut par conséquent lui appliquer tous les principes généraux qui régissent les autres peines, à savoir, égalité, personnalité, prescription, grâce, etc.; cependant, il faut noter que ce n'est pas le cas dans certains droits modernes⁽²⁾ qui, en raison du caractère spécial du bien sur lequel porte l'amende et tenant compte de la transmissibilité de l'argent, lui appliquent certains principes du droit civil, tels que solidarité dans le paiement, recouvrement dans la succession, etc. Afin de justifier ce système, d'ailleurs erroné, inspiré de l'ancien droit et conçu manifestement dans l'intérêt du fisc, plusieurs auteurs⁽³⁾, ainsi que la jurisprudence française, unanime sur ce point, prétendent que la condamnation à l'amende, dès qu'elle obtient force de chose jugée, devient une dette civile au profit de l'Etat et à la charge du patrimoine du condamné. Cette justification pouvait fort bien valoir dans l'ancien droit où l'amende — comme nous l'avons déjà montré — avait le caractère d'une indemnité versée aux rois ou aux seigneurs pour les dédommager des frais qu'ils engagent dans la poursuite des délits; mais en droit moderne, où l'amende se distingue des frais de justice, où elle est rangée au nombre des peines proprement dites et où on lui assigne des buts

1) Cf. Haus, *Principes généraux du droit pénal belge*, 3ème éd., t. II, Paris 1885, p. 45 et ss.; Ortolan, IIème partie, p. 198; Chauveau et Hélie, vol. I, p. 223; Stooss, *Die Grundzuge des Schweizerischen Strafrechts im Auftrage des Bundesrates*, Basel-Genf 1892, p. 381; Labbé, op. cit., p. 1; Petitcuénot, p. 35; Vincent, p. 39; Mongibeaup, p. 42; Gacougnoles, p. 3; Garraud, *Traité*, t. II, p. 382 et ss; Logoz, *Commentaire*, p. 213 et ss; Hafter, op. cit., p. 293; Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 374; Vidal et Magnol, p. 767; Garçon, *Code pénal annoté*, p. 70, Nos. 35-50; Graven, *Les peines et les mesures du droit pénal suisse*, p. 21, etc.

2) Par ex., le Code pénal français de 1810, le Code pénal allemand de 1870, le Code pénal du canton de Berne de 1866, ceux de Fribourg (1873), Neuchâtel (1891), Valais (1859), etc.

3) Chauveau et Hélie, op. cit., p. 229; Petitcuénot, op. cit., p. 36; Roux, op. cit., t. I, p. 437 et s; Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 386; Vidal et Magnol, op. cit., p. 768.

tout à fait différents, plutôt d'ordre social que d'ordre fiscal (réformation et intimidation du coupable, prévention générale des infractions, etc.), cette justification n'est plus soutenable : en réclamant, par exemple, l'amende aux héritiers d'un condamné, on frappe des innocents sans parvenir à aucun des objectifs visés, car n'étant pas des criminels, ils n'ont pas besoin d'être amendés ou intimidés. De même, si l'on inflige au co-auteur d'un crime (en cas d'infraction commise par plusieurs auteurs ou complice, l'amende encourue par ces derniers, on déroge à un principe essentiel du droit pénal, à savoir, que chacun doit être puni selon sa culpabilité (art. 63 du CPS).

Certains auteurs⁽¹⁾, insistant sur le caractère public de l'amende, admettent que celle-ci est, à l'instar de l'impôt, une créance publique de l'Etat sur le condamné, laquelle ne sera éteinte que par le paiement à la Caisse publique. Toutefois, cette explication, comme la précédente, est repoussée à juste titre par Deuner et Gutman, car la plupart des législations modernes prévoient l'emprisonnement subsidiaire en cas de non paiement de l'amende pénale (voir art. 49, ch. 3 du CPS), tandis qu'en cas de créance, soit civile, soit publique, cet emprisonnement n'est pas prévu. (en Suisse, conformément à l'art. 59 de la Constitution fédérale qui interdit l'emprisonnement pour dettes)⁽²⁾; de même, dans le cas d'une condamnation à l'amende, les législations actuelles, sauf quelques exceptions, citées plus haut, appliquent des dispositions d'ordre pénal et non civil ou administratif (voir, par exemple, dans le Code pénal suisse, l'art. 48, ch. 3 sur l'extinction de l'amende par la mort du condamné, l'art. 73 sur la prescription des peines, etc.).

M. Garraud, bien qu'il qualifie l'Etat de créancier⁽³⁾ en cas d'une condamnation à l'amende (sans toutefois préciser le genre de la créance), donne expressément à cette sanction le caractère d'une peine proprement dite et critique l'application des dispositions d'ordre civil parce qu'elles ne cadrent pas avec la véritable nature de la peine, laquelle constitue une réaction de la société contre le délinquant et non contre des tiers étrangers au délit⁽⁴⁾.

1) Kirner, Weber, cités par Hakki, op. cit., p. 12.

2) Hakki, op. cit., p. 13.

3) Garraud, *Traité*, t. II, p. 374.

4) Garraud, *ibidem*, p. 383 et ss.

Pour M. le professeur Hafter, « l'amende est une intervention pénale, (purement personnelle) de l'Etat dans le patrimoine d'un délinquant, et l'Etat ne doit pas pouvoir altérer cette nature pour des raisons d'intérêt fiscal. »⁽¹⁾.

Enfin, à notre avis, l'amende est une peine proprement dite, (tout comme l'emprisonnement, la réclusion, etc.) consistant dans la privation d'une partie du patrimoine du seul délinquant (non de ses héritiers ou de ses complices) — de même que l'emprisonnement ou la réclusion consistent dans la privation de la liberté du délinquant — et que le juge prononce selon les cas et dans les limites prévues par la loi lorsqu'il estime que cette peine est la plus indiquée pour améliorer ou intimider le coupable, mais aucunement dans l'intention d'enrichir le Trésor public, ce qui est une conséquence indirecte et secondaire de l'amende; de son côté, l'Etat se charge d'assurer l'exécution de cette dernière, tout comme pour les autres peines, à seule fin d'atteindre les objectifs visés, mais non pas en tant que créance, civile ou publique.

L'amende pénale doit donc avoir tous les caractères des autres peines⁽²⁾ et, en fait, la plupart des Codes modernes⁽³⁾ ont tenu compte de cette nature pénale de l'amende en lui appliquant les principes généraux des peines; si certains Codes, ou la jurisprudence de certains pays ont recouru à des principes de droit civil ou administratif pour définir les rapports entre l'Etat et un condamné à l'amende, ce n'est, d'une part, que par une fausse interprétation basée sur l'ancien droit, qui considérait l'amende comme dédommagement à l'Etat, interprétation qui est appelée à disparaître étant donné son incompatibilité avec la notion moderne de la peine; d'autre part, c'est que les dits Codes ou jurisprudences ont voulu mettre au premier plan l'intérêt matériel du fisc, alors qu'il doit au contraire s'effacer devant la nécessité d'une répression efficace et équitable dans un système pénal rationnel, dont l'objectif principal est la lutte contre la criminalité et non pas l'enrichissement de l'Etat.

1) Hafter, op. cit., p. 293.

2) Voir dans le même sens, Hakki, op. cit., p. 13 et ss.

3) Comme, par exemple, le Code pénal belge de 1867, le Code pénal, italien de 1930, le Code pénal suisse de 1937, etc.

Ayant ainsi défini, du moins nous le croyons, la nature juridique de l'amende pénale, nous allons maintenant la distinguer des autres condamnations pécuniaires, qui peuvent facilement se confondre avec elles, parce qu'elles portent également sur l'argent, mais qui n'ont pas toujours le caractère d'une peine proprement dite.

B. *Les différentes espèces d'amendes.*

Avant d'établir une distinction entre les diverses espèces d'amendes, il nous faut définir rapidement certaines condamnations pécuniaires qui peuvent accompagner, soit l'amende pénale elle-même, soit d'autres peines.

1. En premier lieu, il faut distinguer l'amende pénale des dommages-intérêts. En effet, ceux-ci peuvent être dus pour réparer un préjudice individuel — soit matériel, soit moral — causé par un délit, tandis que l'amende est la sanction, la réaction de la société contre ce délit et son auteur, réaction qui tend à infliger une souffrance à ce dernier⁽¹⁾; c'est pourquoi l'amende pénale ne peut être réclamée que par la société représentée par ses agents (le ministère public)⁽²⁾, alors que les dommages-intérêts, qui ont pour but de réparer le préjudice causé à la victime, ne peuvent être réclamés que par cette dernière. Par ailleurs, l'amende, étant une peine, ne peut être prononcée que contre l'auteur du délit reconnu coupable, et elle est en outre, strictement personnelle (certaines lois modernes ont fait des exceptions à cette règle, exceptions que nous étudierons dans la section de la personnalité de l'amende); au contraire, les dommages-intérêts n'ont aucun caractère pénal et peuvent être prononcés, soit contre l'auteur du délit, soit contre toute personne, physique ou morale, responsable selon le droit civil (voir les art. 1383-1384 du C. Civ. Fr., 55 et ss. du CCS, 41 et ss. du COS).

Toujours d'après les principes ci-dessus énoncés, l'amende ne peut être prononcée contre les héritiers du coupable lorsque celui-ci

1) Dans le même sens, Lognoz, *Commentaire*, p. 214; Hakki, *op. cit.*, p. 15; Hafter, *op. cit.*, p. 293; Donnedieu de Vabres, *op. cit.*, p. 374.

2) Cf. Donnedieu de Vabres, *ibidem*, p. 374.

meurt avant le jugement, tandis que les dommages-intérêts peuvent parfaitement être réclamés et prononcés contre les héritiers du responsable, car ils succèdent à ses obligations civiles, mais non aux pénales⁽¹⁾. De même, si le décès du coupable a lieu après la condamnation définitive à l'amende, celle-ci ne peut être perçue dans le patrimoine des héritiers, car ce recouvrement serait incompatible avec la nature pénale et avec les objectifs de l'amende. Par contre, dans ce cas, les dommages-intérêts, comme toute obligation civile, peuvent être réclamés aux héritiers. D'autre part, les dommages-intérêts étant consacrés à réparer le préjudice causé à la victime par le délit, ils doivent être égaux à la valeur de ce préjudice et ils ne peuvent la dépasser, quel que soit le nombre des délinquants⁽²⁾, tandis que l'amende, étant une peine, doit être fixée en tout premier lieu d'après la culpabilité du délinquant et son montant peut dépasser la valeur du préjudice ou bien lui être inférieur, même s'il y a plusieurs coupables; dans ce dernier cas, on doit prononcer une amende contre chaque délinquant selon sa culpabilité, et chacun sera responsable séparément de son amende. Par contre, les dommages-intérêts ne sont dus qu'une fois, ils pèsent par part virile sur chaque obligé et la satisfaction totale obtenue de l'un d'eux libère les autres⁽³⁾.

2. L'amende se distingue également des frais de justice qui peuvent être mis à la charge de l'une des parties, soit de l'accusé reconnu coupable ou même acquitté (dans certains cas)⁽⁴⁾, soit de la partie civile⁽⁵⁾ parce que c'est elle qui les a occasionnés. En effet, l'amende est la sanction du fait délictueux, tandis que la condamnation aux frais de justice est encourue pour avoir mis la justice en

1) Cf. Roux, *Cours*, t. I, p. 431 et ss.; Hakki, *op. cit.*, p. 16; Donnedieu de Vabres, *op. cit.*, p. 375.

2) Hakki, *op. cit.*, p. 15; Donnedieu de Vabres, *op. cit.*, p. 375.

3) Roux, *op. cit.*, t. I, p. 432.

4) Voir l'art. 63, ch. 6 du Code de procédure pénale du canton de Fribourg de 1927, révisé en 1944.

5) Voir les art. 352 et 402 du Code de procédure pénale genevois de 1941.

mouvement⁽¹⁾. Aussi, l'obligation de payer ces frais à l'Etat n'est-elle pas une peine, mais a plutôt le caractère d'une contribution⁽²⁾ destinée à dédommager l'Etat de ses dépenses⁽³⁾.

Nous allons pouvoir, après cette brève mise au point, passer à l'étude des différentes sortes d'amendes. La plupart des lois prévoient souvent la peine d'amende sans préciser à quelle catégorie elle appartient, ce qui ne laisse point d'être embarrassant, car le mot «amende» désigne des sanctions de nature très différente, qui ne sont pas toujours de véritables peines et, par conséquent, les règles qu'on leur applique ne sont pas les mêmes pour tous les cas. C'est pourquoi il nous faudra distinguer brièvement entre l'amende pénale, qui seule nous intéresse dans cette étude, et les autres amendes (civiles, fiscales, disciplinaires, etc.). Cette différenciation est particulièrement nécessaire en France où de nombreuses lois prévoient des amendes de natures tout à fait différentes, ce qui a conduit la jurisprudence de ce pays à établir des règles particulières pour chaque catégorie. Pour exposer clairement la distinction entre les diverses espèces d'amendes, nous décrirons d'abord les caractéristiques de l'amende pénale, puis nous passerons à celles des autres amendes.

a) *Les amendes pénales.*

La doctrine et la loi⁽⁴⁾ ayant établi que la nature de l'amende pénale est celle d'une peine proprement dite, les auteurs en déduisent les principes suivants : 1) elle doit être personnelle et n'atteindre que le coupable d'une infraction (en raison de l'importance de ce principe en matière d'amendes pénales, nous le traiterons plus loin d'une façon détaillée); 2) elle ne peut être prononcée que dans les cas prévus par la loi (pas de peine sans loi)⁽⁵⁾; 3) elle est individuelle, c'est-à-dire que lorsqu'un délit est commis par plu-

1) Dans le même sens, Logoz, op. cit., p. 214; Haftar, op. cit., p. 293.

2) Haftar, ibidem, p. 293.

3) Hakki, op. cit., p. 14.

4) V. plus haut, p. 45.

5) V. plus loin la légalité de l'amende. p. 58.

sieurs auteurs,, le juge doit prononcer une amende contre chacun d'eux et non pas une amende unique contre tous les délinquants ensemble; 4) elle doit être prononcée par le juge après constatation préalable de la culpabilité du délinquant; 5) pour certains auteurs ⁽¹⁾, elle ne peut être prononcée que par la juridiction répressive, mais en réalité, ce n'est pas toujours le cas, et il peut arriver que des amendes ayant un caractère pénal certain soient prononcées, ou bien par la juridiction civile, ou bien par la juridiction administrative ⁽²⁾; 6) en France, du moins, lorsqu'il y a concours de plusieurs crimes ou délits à la charge d'un seul coupable, les amendes pénales ne se cumulent pas ⁽³⁾ (mais elles se cumulent en matière de contraventions); 7) en principe l'amende n'est pas susceptible de transaction, du moins en France; 8) on peut lui appliquer les principes d'amnistie, de grâce, de prescription pénale, etc.; 9) elle ne peut être prononcée que pour une infraction proprement dite, c'est-à-dire en cas de crime, délit ou contravention.

La plupart de ces caractères ne se retrouvent pas dans les autres amendes, que nous allons brièvement passer en revue.

b) Les amendes civiles.

Celles-ci ne sont pas de véritables peines; elles échappent donc aux principes du droit pénal ⁽⁴⁾. On a fort bien dit qu'«il est impossible de formuler une théorie générale des règles spéciales auxquelles chaque amende est particulièrement soumise » ⁽⁵⁾. Cependant il est établi que l'amende civile ne peut être prononcée par le juge

1) Hakki, op. cit., p. 17 ; Bouzat, op. cit., p. 366.

2) Haus, op. cit., t. II, p. 45 et ss., No. 766; Garraud, *Traité*, t. II, p. 378, No. 625; Garçon, op. cit., p. 69, No. 10. En France et en Belgique, en cas de soustraction d'un document produit dans une contestation judiciaire, le tribunal saisi de cette contestation, qu'il soit civil ou administratif, peut infliger une amende pénale à l'auteur de cette infraction.

3) Ce n'est pas le cas en Suisse où, selon l'art. 68, ch. 1, al. 1 du CPS, le juge doit, lorsque le délinquant a encouru plusieurs amendes, prononcer une amende globale proportionnée à sa culpabilité; ainsi, le juge peut, suivant les circonstances, aller jusqu'au cumul des amendes encourues, mais il ne peut dépasser le maximum prévu par la loi; c'est l'idée même de Logoz, *Commentaire*, p. 294 et ss.

4) Garraud, *Traité*, t. II, p. 382, No. 626; Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 378; Bouzat, op. cit., p. 369; Garçon, op. cit., p. 69, No. 20.

5) Garçon, *ibidem*, p. 69, No. 20 ; même opinion chez Garraud, *ibidem*, p. 382, No. 626.

que si elle est prévue par la loi, d'où certains auteurs ⁽¹⁾ déduisent qu'elle a un certain caractère pénal; mais, d'un autre côté, l'amende civile étant étrangère à la notion de culpabilité pénale, n'est susceptible ni de réduction par l'effet des circonstances atténuantes, ni de suspension par l'application du sursis ⁽²⁾. Autre différence avec l'amende pénale, la condamnation à une amende civile ne donne pas lieu à inscription au casier judiciaire ⁽³⁾ et elle se prescrit par une durée différente de celle qui est nécessaire pour la prescription des amendes pénales ⁽⁴⁾. Il faut noter aussi que la règle de non cumul ne leur est pas applicable. Enfin, elles sont en général prononcées par la juridiction civile et leurs source est le droit civil (c'est d'ailleurs pour ces deux dernières raisons qu'elles portent le nom d'« amendes civiles »).

Malgré ces différences, il est parfois difficile de faire la distinction entre les deux sortes d'amendes que nous avons vues jusqu'à présent, car ni la juridiction qui les prononce, ni la loi qui les édicte ne peuvent servir comme critère définitif pour cette distinction : en effet, il y a des amendes purement pénales qui sont édictées par le Code civil comme, par exemple, celles des art. 156 et 157 du C. Civ. Fr. ⁽⁵⁾ ; nous avons également constaté plus haut que des amendes pénales peuvent être prononcées par la juridiction civile. Par conséquent, pour faire une distinction nette entre ces deux sortes d'amendes, il faut se reporter, en ce qui concerne le droit français, à la nature même du fait sanctionné. Selon MM. Garraud et Garçon, c'est la qualification délictueuse ou non du fait qu'elles répriment qui fixe la nature des amendes ⁽⁶⁾. Mais alors il faut rechercher si l'intention du législateur était de ranger ou non le fait

1) Roux, op. cit., t. I, p. 433 ; Hakki, op. cit., p. 18. M. Roux va plus loin en demandant l'application de certains principes de droit pénal comme la prescription pénale et la règle de non cumul, mais il reconnaît par ailleurs que les amendes civiles ne sont pas soumises à certains principes pénaux (sursis, inscription au casier judiciaire, etc.).

2) Garraud, op. cit., t. I, p. 382, No. 626 ; Hakki, op. cit., p. 18 ; Garçon, op. cit., p. 69, Nos. 21 et 31.

3) Roux, op. cit., p. 433 ; Hakki, op. cit., p. 18.

4) Cf. Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 378 ; Garçon, op. cit., p. 70, No. 30.

5) Garraud, op. cit., p. 381 ; Garçon, op. cit., p. 69, No. 15.

6) Garraud, op. cit., p. 379 ; Garçon, op. cit., p. 69, No. 11 ; v. aussi dans le même sens, Hakki, op. cit., p. 18.

délictueux parmi les crimes, les délits ou les contraventions. (1) Pour M. Garraud, « toute amende est, en principe, pénale, à moins qu'il résulte expressément ou implicitement de la loi que le fait pour lequel elle est prononcée n'est pas une infraction, » (2).

Quoiqu'il en soit, tous les auteurs s'accordent à reconnaître des amendes civiles dans les cas suivants : a) les amendes prévues par le Code civil contre l'officier d'état civil coupable de certaines irrégularités dans la tenue des registres (art. 50 et ss du C. Civ. Fr.) (3), ainsi que l'amende édictée par la loi du 18 mars 1919 contre un commerçant qui a négligé de s'inscrire au registre du commerce ; b) les amendes édictées par le Code de procédure civile à la charge des parties qui succombent dans certaines voies de recours : appel, pourvoi en cassation, (4) requête civile, tierce opposition (5) ; c) les amendes prévues par certaines lois fiscales, mais qui sont de caractère purement civil : c'est le cas notamment en matière de timbre et d'enregistrement, où les amendes sont dues, et exigibles par voie de contrainte, sans qu'aucune condamnation ait été prononcée ; s'il y a opposition, les tribunaux civils interviennent, mais seulement pour examiner si l'administration de l'enregistrement les a imposées à tort (6).

Dans toutes ces dispositions, le législateur entend, soit contenir la témérité des plaideurs attaquant une décision judiciaire ou un acte authentique, soit garantir l'accomplissement d'une formalité de procédure.

1) Garçon, op. cit., p. 69, No. 11.

2) Garraud, *Traité*, t. 11, p. 380.

3) Garraud, *ibidem*, p. 381 ; Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 378 ; Bouzat, op. cit., p. 370 ; Garçon, op. cit., p. 69, No. 15. Certaines amendes édictées contre l'officier d'Etat civil par le Code civil français peuvent être pénales ; aussi, pour savoir à quelle sorte on a affaire, il faut rechercher chaque fois si l'officier a commis une faute quant à la forme du droit, auquel cas l'amende est civile, ou s'il a commis une faute quant au fond, auquel cas l'amende prononcée est pénale, Garraud, *ibidem*, p. 381.

4) Cf. aussi, par ex., art. 450 C.P.P. genevois.

5) Voir les articles 479, 494, 513 35 516 du Code de Procédure civile français.

6) Garraud, op. cit., t. 11, p. 379 ; Vidal et Magnol, op. cit., p. 772 ; Garçon, op. cit., p. 69. No. 19.

c) Les amendes fiscales.

Elles sont prévues par certaines lois fiscales et sanctionnent en général des infractions causant des préjudices au fisc, telles que le non-acquittement de certains droits, (de douane, d'octroi, contributions indirectes, etc.). Dans certains pays, comme la France, la Belgique, etc., la jurisprudence n'admet pas le caractère exclusivement pénal des amendes fiscales et elle attribue à cette catégorie un caractère mixte (1), pénal et civil à la fois.

Etant donné l'importance et l'étendue de la théorie élaborée par la jurisprudence française, en cette matière, et comme cette catégorie d'amendes sort du cadre de notre étude, nous nous bornerons seulement à décrire les aspects de cette théorie qui mettent en relief les caractères des amendes fiscales et les différences qu'elles présentent avec les amendes pénales.

La jurisprudence française attribue aux amendes fiscales, d'une part le caractère d'une réparation civile destinée au Trésor public pour le préjudice causé par l'auteur de l'infraction (et nous pouvons

1) En Suisse, il nous semble que le législateur fédéral a admis implicitement ce caractère mixte en édictant des dispositions de nature purement civile dans certaines lois fiscales : ainsi, en matière de douanes, l'article 99, al. 1 de la loi du 1er octobre 1925, prévoit la possibilité de condamner en commun ceux qui ont participé au même délit, au paiement d'une seule amende, dont ils seront tenus solidairement ; en outre, d'après l'art 9 et 100 de la même loi ainsi que d'après l'art. 56, al. 3 de la Loi fédérale sur l'alcool, du 21 juin 1932, les employeurs ou les maîtres sont tenus solidairement de l'amende infligée à leurs employés, ouvriers, apprentis et domestiques ; toujours d'après ces deux derniers articles, le chef de famille est tenu solidairement de l'amende infligée aux personnes placées sous son autorité, (mineurs, interdits, etc.). D'après l'art. 55 de la loi fédérale sur le timbre, du 4 octobre 1917, la personne morale est tenue solidairement de l'amende infligée à ses organes ou mandataires pour une infraction commise dans l'exploitation de l'entreprise de cette personne juridique. Le Tribunal Fédéral a admis lui aussi ce caractère mixte des amendes fiscales et a même, semble-t-il, accepté la prédominance du caractère civil, en se fondant sur certaines dispositions des lois mentionnées (ATF, RO 72, IV, p. 190 et s., motif 2) ; mais il n'a pas édicté de règle spéciale applicable à cette catégorie d'amendes, si bien qu'en dehors de celles prévues par les lois fiscales, et lorsque ces lois présentent des lacunes, on doit appliquer les règles générales du CPS (selon l'art. 333, al. 1 de ce Code).

même affirmer qu'actuellement on tend en France à faire prédominer cet aspect de l'amende fiscale) ⁽¹⁾, d'autre part, le caractère d'une peine. Cette jurisprudence a établi le caractère de réparation civile en se fondant principalement sur certaines règles, étrangères au droit pénal, édictées par des lois spéciales qui sont souvent des lois fiscales.

Ainsi, d'après l'art. 20 du titre XIII de la loi du 22 août 1791 sur les douanes, les propriétaires de marchandises sont civilement responsables de l'amende infligée à leurs facteurs, agents, etc. ; mais nous repoussons cet argument qui n'est plus valable aujourd'hui car le législateur français, comme nous le verrons plus loin, a même édicté la responsabilité pénale de l'amende pour faits commis par autrui. La jurisprudence française se fonda encore sur le droit de transaction avec le coupable, au sujet de l'amende, droit qui est accordé à l'administration publique chargée de poursuivre le délit ; cette fois, nous pouvons affirmer, avec Garraud ⁽²⁾, que c'est l'existence de ce droit qui distingue principalement l'amende fiscale de l'amende pénale ⁽³⁾.

De ce caractère mixte, la jurisprudence française a déduit certaines conséquences, mais sans s'inspirer de principes généraux précis, pour la bonne raison que ces amendes ne sont pas toutes soumises aux mêmes règles ; il faut par conséquent tenir compte des nombreuses particularités qui les distinguent les unes des autres, en étudiant les lois qui les édictent ou les arrêts de la jurisprudence ⁽⁴⁾.

1) Voir Cass. Fr., Chambre civile, 3 janvier 1923 (Sirey 1923, 1, 62). C'est l'opinion même de M. Roux, op. cit., p. 433 et s. ; Vidal et Magnol, op. cit., p. 770 ; Bouzat, op. cit., p. 367.

2) Garraud, op. cit., t. 11, p. 392 ; même opinion chez Vidal et Magnol, op. cit., p. 771 ; Bouzat, op. cit., p. 368. La Cour de Cassation française se fonde sur cet argument seul (le droit de transaction) en étendant le caractère mixte des amendes fiscales, en dehors des contraventions aux lois fiscales proprement dites, aux amendes prononcées en matière forestière, de pêche, etc. ; cf. Vidal et Magnol, ibidem, p. 769, note 2.

3) Nous ne discutons pas les autres arguments de cette jurisprudence, qui peuvent d'ailleurs être repoussés, pas plus que nous reproduisons les critiques qu'on leur a adressées. Voir pour le détail Haus, op. cit., t. II, p. 55 et ss. ; Roux, p. 436 ; note 1 ; Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 376, note 5.

4) Voir Garçon, op. cit., p. 76, No. 111.

1. - Voyons d'abord les principes qu'on a déduits, en France, du caractère pénal des amendes fiscales : a) elles ne peuvent être prononcées contre un coupable que si elles avaient été édictées par la loi avant la commission de la contravention ; b) en cas de décès du coupable avant le jugement, les héritiers ne peuvent être poursuivis ; c) ces amendes sont prononcées par la juridiction répressive ; d) la prescription de l'action ainsi que celle de la peine sont régies par le Code d'instruction criminelle et non par le Code civil ; e) elles sont inscrites au casier judiciaire du condamné ; f) elles ne peuvent être prononcées directement contre une personne morale ; g) l'administration chargée de la poursuite n'est pas tenue, pour justifier son action, de prouver l'existence d'un préjudice ; h) l'amnistie leur est applicable, etc.

2) — Du fait que l'amende fiscale constitue une réparation civile, la jurisprudence française a déduit également plusieurs conséquences : a) elle peut être prononcée contre un mineur acquitté pour défaut de discernement, ainsi que contre les personnes civilement responsables ; b) elle ne peut être réduite par les circonstances atténuantes, sauf exception ; c) elles doivent être cumulées en cas de pluralité d'infractions ; d) le sursis à l'exécution de la peine ne leur est pas applicable ; e) la rétroactivité de la loi la plus douce ne leur est pas applicable ; f) s'il y a plusieurs auteurs, une seule amende est prononcée contre eux tous ; g) l'amende fiscale est susceptible de transaction, etc. (1).

d) Les amendes disciplinaires.

Une troisième distinction est celle qu'il faut faire entre amendes pénales et amendes disciplinaires, qui ne sont pas à proprement parler de véritables peines. Il est bon de remarquer, à cette occasion, que l'exercice de l'action disciplinaire n'a aucune influence sur l'action publique, et vice versa : ainsi, la condamnation à une amende disciplinaire ne constitue pas un obstacle pour la juridiction répressive, de condamner le contrevenant à une amende pénale, si sa faute constitue une infraction au droit pénal.

1) Pour plus de détails sur cette sorte d'amendes et sur les conséquences qui découlent de leur caractère mixte, voir Garraud, *op. cit.*, t. II, p. 390-400, Nos. 633-636 ; Garçon, *op. cit.*, p. 76-80, Nos. 110-163.

Les amendes disciplinaires sanctionnent les fautes commises dans l'exercice d'une profession ou d'une fonction dans un corps administratif ou judiciaire. Elles sont prévues, soit par des règlements de caractère public, soit par les statuts d'un organisme privé, et elles sont prononcées par des juridictions spéciales.

CHAPITRE II

L'amende pénale proprement dite

L'amende pénale, étant reconnue par les législations modernes et par la plupart des auteurs récents comme une peine proprement dite, et par ailleurs, se présentant comme nettement distincte des autres condamnations pécuniaires (1), doit par conséquent être soumise à tous les principes fondamentaux applicables aux peines en général (légalité, personnalité, prescription, grâce, amnistie, etc.). Etudions donc d'une façon détaillée les plus importants de ces principes.

SECTION I : De la légalité de l'amende pénale.

Historique.

Nous avons déjà exposé au cours de notre introduction que, dans l'ancien droit, l'amende était arbitraire, comme toutes les peines d'ailleurs. Le juge, disposant d'un large pouvoir, avait la faculté de sanctionner des délits non prévus par la loi et de choisir lui-même la peine (2). Mais, après la Révolution française, en général (et même avant, par exemple, en Autriche), les peines cessèrent d'être arbitraires et ne purent plus sanctionner un acte non prévu par la loi ; de même, les peines ne pouvaient être infligées pour un acte punissable quelconque si elles n'étaient pas prévues par la loi pour cet acte. C'est la règle de la légalité des délits et des peines ou mieux, «nullum crimen, nulla poena sine lege», règle essentielle en droit moderne, principalement sur le continent.

Ce principe fondamental, constamment réclamé par la plupart

1) V. plus haut, p. 48.

2) Cf. Garraud, *Traité*, t. I, p. 292 ; Clerc, *Introduction* etc., op. cit., p. 18 ; Graven, *De la légalité* etc., op. cit., p. 383 ; Mahsoub, op. cit., p. 26.

des philosophes du XVIIIème siècle, ⁽¹⁾, visait à garantir la liberté des citoyens contre l'arbitraire des pouvoirs publics. Il fut consacré par la Déclaration française des Droits de l'Homme du 2 octobre 1789, dont l'article 8 dispose : « La loi ne doit établir que des peines strictement et évidemment nécessaires, et nul ne peut être puni qu'en vertu d'une loi établie et promulguée antérieurement au délit, et légalement appliquée ».

Ce principe de la légalité des délits et des peines avait déjà été introduit dans le Code pénal autrichien par Joseph II en 1787 ; il fut repris en France, après la Déclaration des Droits de l'Homme, par la Constitution de 1793 (art. 14) et définitivement consacré par le Code de 1810 dont l'art. 4 dispose que « nulle contravention, nul délit, nul crime ne peuvent être punis de peines qui n'étaient pas prononcées par la loi avant qu'ils fussent connus ». Ce code eut une grande influence sur presque tous les droits européens et c'est ainsi que le principe de la légalité fut successivement introduit dans le Code pénal bavarois en 1813, dans le Code pénal prussien en 1850 et enfin, en 1870 dans le Code pénal unifié d'Allemagne ⁽²⁾.

Le principe de la légalité des délits et des peines fut introduit pour la première fois en Suisse par le Code helvétique de 1799 qui s'inspirait fortement du droit pénal français de 1791 ⁽³⁾. Par la suite, il fut conservé par la plupart des droits modernes et nous voyons que la majorité des droits cantonaux en vigueur avant l'adoption du CPS l'avaient formellement consacré (à l'exception, toutefois, de certains cantons comme Uri, Nidwald et Appenzell Rhodes-Intérieures, qui gardèrent jusqu'à l'entrée en vigueur du CPS un droit pénal coutumier) ⁽⁴⁾ ; c'est ainsi que la Constitution de Genève de 1847 l'avait expressément adopté, tout comme plusieurs constitutions et

1) Beccaria, par ex., réclamait dans son livre *Des délits et des peines*, une stricte application de cette règle et ne voulait donner au juge aucun pouvoir d'appréciation, en dehors de la loi. C'est le système adopté par la législation française de 1791, op. cit., p. 10; v. aussi Graven, *De la légalité*, op. cit., p. 394, et Mahsoub, op. cit., p. 34.

2) Clerc, *Introduction*, p. 19; Graven, op. cit., p. 383; Mahsoub, op. cit., p. 24 et ss.

3) Clerc, op. cit., p. 9 et ss.; Mahsoub, op. cit., p. 24.

4) Clerc, op. cit., p. 20 ; Graven, *De la légalité*, op. cit., p. 384 ; Mahsoub, op. cit., p. 27.

codes cantonaux ('). En ce qui concerne la législation fédérale, la légalité des délits et des peines fut consacrée par la loi sur la procédure fédérale de 1851 (art. 1). Selon la jurisprudence du Tribunal Fédéral, ce principe découle de l'article 4 de la Constitution Fédérale de 1874, qui garantit l'égalité de tous les citoyens devant la loi ('). De son côté, le Code pénal suisse de 1937, entré en vigueur en 1942, a expressément adopté le principe «nullum crimen, nulla poena sine lege» dans son art. 1 où il est dit que «nul ne peut être puni s'il n'a commis un acte expressément réprimé par la loi ».

Le principe de la légalité a été l'objet de plusieurs attaques, notamment de la part des positivistes «qui admettent l'existence de tendances criminelles chez certains individus et la nécessité de les éliminer même avant qu'ils commettent des délits », et de la part de certains Etats (comme l'Allemagne, le Danemark, et l'U.R.S.S.) dont l'intérêt est plus porté vers la sécurité du régime politique et économique que vers la liberté des citoyens ou la réalisation de la justice (3), principe déclaré faux et dérisoire par les théoriciens et les juristes soviétiques ('). En effet, le droit pénal, en U.R.S.S., doit « contenir les règles qui défendent le système de relations intéressant la classe dominante, contre toute lésion, par le moyen de la répression, ou contre tout acte socialement dangereux, par les mesures de défense sociale » (5).

Mais, en dépit de toutes les attaques dont elle a été l'objet, la légalité des délits et des peines est restée un des principes fondamentaux qui dominent tout le système pénal dans la plupart des

1) Par exemple les Constitutions du Tessin (1830) de Fribourg (1876), de Lucerne (1878), du Valais (1901), de Vaud (1885), etc., et les Codes cantonaux de l'Argovie (1857), de Berne (1866), du Valais (1843), de Zurich (1871), de Neuchâtel (1891), etc., Pour le détail, v. Mahsoub, op. cit., p. 27 et ss.

2) Clerc, op. cit., p. 20 ; Graven, op. cit., p. 384 ; Mahsoub, op. cit., p. 28.

3) Cf. Clerc, op. cit., p. 19 ; Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 51 et ss.; Graven, De la légalité, op. cit., p. 378 et s.; Mahsoub, op. cit., p. 79 et ss.

4) Garven, op. cit., p. 378 et s.

5) Graven, ibidem, p. 378 ; v. aussi Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 53, note 2, et Mahsoub, op. cit., p. 79 et ss.

droits modernes (1)..

Le principe et sa portée en matière d'amende.

« Nullum crimen, nulla poena sine lege » ou pas de délit, pas de peine sans loi. Ce principe (qui contient deux règles inséparables), signifie que le juge ne peut réprimer une action ou une omission non prévue expressément par la loi (2), et qu'il ne peut infliger de peine qui ne soit expressément prévue par cette loi quant à sa nature et à son taux (3) (le juge ne peut inventer des châtiments ou sortir des limites pénales édictées par la loi).

En effet, le législateur seul a le droit de défendre ou d'ordonner certains actes, au nom de la société (4). Or le législateur, en défendant certains actes, sous-entend que ceux qu'il ne mentionne pas sont permis (ce principe résulte du sentiment de la justice, ainsi que du respect de la tranquillité et de la liberté des citoyens). Par conséquent, les actes punissables, tout comme les peines qui les sanctionnent, doivent être énumérés et définis par la loi d'une manière claire et simple, pour que l'individu le moins instruit sache ce qui est défendu et ce qui est permis (5), « car s'il n'a pu comprendre

1) Ce principe fut l'objet d'une discussion au Congrès de l'Association internationale de droit pénal (Paris 1937) qui préconisa, dans son vœu, le maintien de ce principe comme une nécessité du droit individuel; cf. Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 58; Clerc, op. cit., p. 19.

2) De cette règle il résulte que le juge, en se basant sur le principe de l'analogie, ne peut punir un fait (analogue à un délit) non prévu par la loi, comme c'est le cas en U.R.S.S., ou dans la loi allemande du 25 juin 1935; v. Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 57.

3) V. Chauveau et Faustin Hélie, op. cit., t. I, p. 41; Garraud, op. cit., t. I, p. 292 et s.; Garraud et Laborde-Lacoste, op. cit., p. 20; Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 54; Graven, *De la légalité* etc., p. 389 et ss.; Mahsoub, op. cit., p. 11.

4) Ainsi, les individus ne peuvent édicter des amendes pénales dans leurs conventions. De ce fait, l'amende se distingue de la clause pénale qui n'a qu'un caractère de réparation forfaitaire due à un créancier par le débiteur qui n'exécuterait pas son obligation, ou qui l'exécuterait de manière incomplète. Par conséquent, les règles de droit pénal ne s'appliquent pas à la convention pénale; cf. Haus, op. cit., t. II, p. 42; Labbé, op. cit., p. 9; Vincent, op. cit., p. 59 et Garraud, op. cit., t. II, p. 378.

5) Chauveau et Faustin Hélie, op. cit., p. 41 ; dans le même sens, Garraud et Laborde-Lacoste, op. cit., p. 22; Clerc, op. cit., p. 21; Mahsoub, op. cit., p. 47.

la défense, comment avec justice, pourriez-vous lui appliquer la peine ? » (1). D'un autre côté, l'ambiguïté d'un texte légal exposerait encore une fois les individus à l'arbitraire du juge (2). C'est le système consacré par le Code pénal français de 1810 où sont définis de manière claire et précise (3) les actes punissables et les peines qui les sanctionnent. De même, le Code pénal suisse de 1937, dans sa partie spéciale a défini exactement presque tous les actes punissables (4), en précisant leurs éléments constitutifs ainsi que la sanction qui se rapporte à chacun d'eux (5). Cependant, le législateur suisse a laissé, comme dans tous les droits pénaux modernes, plus de liberté au juge (que le législateur français de 1810) en élargissant et généralisant la portée des textes, en tenant compte des intérêts de la société et des intérêts individuels (6) ; « Cette idée a été réclamée aussi par le Congrès de l'Association internationale de Paris, en 1937, pour faciliter l'adaptation de la jurisprudence aux nécessités sociales, et qui a pour conséquence l'exclusion de la méthode analogique (7).

Voyons maintenant quelles conséquences se dégagent du principe que nous avons énoncé, en ce qui concerne la peine qui nous intéresse : 1) l'amende étant une peine proprement dite, reçoit alors l'application complète du principe de la légalité et, par conséquent, ne peut être prononcée par le juge pour un fait non prévu expressément par la loi pénale(8) : « nullum crimen sine lege ». Par loi, il

1) Chauveau et Faustin Hélie, op. cit., p. 41 ;

2) Clerc, op. cit., p. 21 ; Mahsoub, op. cit., p. 47.

3) Cf. Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 53 et s. ; Mahsoub, op. cit., p. 47 et s.

4) Certaines infractions peu nombreuses d'ailleurs, ont été simplement nommées par le législateur suisse qui estimait que les notions sont suffisamment claires et considérait que le juge pouvait se référer au sens courant et à la doctrine, tels sont la rixe, le duel etc., cf. Graven, op. cit., p. 389.

5) Clerc, op. cit., p. 21 ; Graven, De la légalité etc., op. cit., p. 389 ; Mahsoub, op. cit., p. 48.

6) Cf. Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 57, note 1 ; Mahsoub, op. cit., p. 48.

7) Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 58.

8) Cf. Haus, op. cit., t. II, p. 42 ; Labbé, op. cit., p. 7 ; Vincent, op. cit., p. 49.

faut entendre la loi écrite, par opposition à la coutume, à laquelle le juge ne peut plus recourir en cette matière⁽¹⁾. D'autre part, la loi écrite doit s'entendre au sens large : en effet, la loi pénale ne comprend pas seulement le Code pénal ordinaire ou militaire, c'est-à-dire, les lois émanant d'une autorité législative, mais encore toutes les dispositions écrites émanant régulièrement d'une autorité compétente, soit législative, soit exécutive, soit administrative ⁽²⁾. En Suisse, cette autorité peut être fédérale ou cantonale ⁽³⁾ : il peut s'agir ainsi d'un arrêté du Conseil Fédéral ou d'une ordonnance d'un Département fédéral ou cantonal, ou encore d'une loi proprement dite émanant d'une autorité législative ;

2) Le juge ne peut punir par une amende une infraction prévue par la loi (au sens large) que si l'amende est expressément prévue, dans la partie spéciale, comme peine de cette infraction, et il doit prononcer la sanction dans les limites indiquées par la disposition légale qui l'envisage, sans qu'il lui soit possible de la supprimer ou de l'atténuer en vertu de considérations extra-légales⁽⁴⁾. Cette dernière règle n'est pas appliquée d'une manière uniforme dans les différentes législations. Aussi, on peut envisager deux grands systèmes :

A. Le système du Code pénal de 1791, d'après lequel le juge ne peut prononcer que l'amende prévue comme sanction pour un délit déterminé, et cela d'une manière stricte, immuable en quelque sorte. Mais ce système est incompatible avec la conception moderne de l'individualisation des peines selon les différentes circonstances subjectives relatives à l'auteur de l'infraction.

B. Aussi, les droit modernes — tenant compte du principe fon-

1) Cf. Zurcher, op. cit., p. 19 ; Logoz, *Commentaire*, p. 5 ; Clerc, op. cit., p. 20 ; Graven, *De la légalité*, p. 386.

2) Cf. Zurcher, op. cit., p. 19 ; Labbé, op. cit., p. 8 ; Vincent, op. cit., p. 59 ; Garraud, *Traité*, t. I, p. 294 et s. ; Clerc, op. cit., p. 20 ; Logoz, op. cit., p. 5 ; Garraud et Laborde-Lacoste, op. cit., p. 21 ; Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 66 et s. ; Graven, op. cit., p. 388.

3) Le principe de la légalité consacré par l'art. 1 du Code pénal suisse est applicable dans le domaine réservé à la législation cantonale (cf. les art. 335 et 400 al. 2 du même code) tout comme dans le domaine fédéral ; cf. Zurcher, op. cit., p. 19 ; Logoz, op. cit., p. 5 ; Graven, op. cit., p. 388.

4) Cf. Haus, op. cit., p. 42 ; Labbé, op. cit., p. 7 ; Vincent, op. cit., p. 59 ; Garraud, op. cit., t. II, p. 382 ; Garçon, *Code pénal annoté*, p. 70, note 35 ; v. également Graven, *Les peines et les mesures* etc., p. 9.

damental de l'individualisation de la peine — ont laissé au juge un plus large pouvoir d'appréciation, soit en fixant définitivement la peine, soit en laissant au juge le soin de la choisir. C'est ainsi que le Code pénal français de 1810 a laissé au juge un pouvoir assez large, en édictant des amendes déterminées par un maximum et un minimum ; l'évaluation du juge oscille donc entre ces deux limites et, pour adapter le montant de l'amende au caractère du coupable, aux circonstances du délit, etc., ce magistrat pourra monter jusqu'au maximum légal prévu pour l'infraction ou bien descendre jusqu'au minimum. Le législateur français de 1810 a, dans une large mesure, abandonné le système des peines fixes à cause de sa rigidité et de son injustice ; en outre, il a tempéré le système de la légalité stricte en adoptant les circonstances atténuantes judiciaires, qui ne sont pas fixées par la loi mais laissées à l'appréciation libre du seul tribunal. Dans ce dernier cas, le juge peut prononcer l'amende même si elle n'est pas prévue pour certaines infractions. Cependant, l'application de cette règle varie suivant la gravité de la faute, et nous devons distinguer les trois cas suivants :

en matière criminelle :

a) la reconnaissance des circonstances atténuantes par le tribunal n'a aucun effet sur l'amende car le tribunal ne peut la prononcer comme peine principale, à la place d'une autre peine criminelle ;

b) quand l'amende est prévue comme peine complémentaire obligatoire, le tribunal ne peut, ni la supprimer, ni descendre au-dessous du minimum légal ⁽¹⁾ ;

en matière correctionnelle

Tout d'abord, l'abaissement n'est pas obligatoire pour le juge, sauf disposition contraire de la loi : il n'est donc pas obligé de descendre au-dessous du minimum légal prévu pour l'infraction. D'autre part, le pouvoir du juge est presque illimité lorsqu'il veut descendre au-dessous du minimum légal de la peine prévue : si, par exemple, la peine prévue est l'emprisonnement seul, le juge peut infliger l'amende seule et descendre jusqu'au minimum de simple

1) Garraud, *Traité*, t. II, p. 797 ; Roux, *op. cit.*, t. I, p. 251 ; Garraud et Laborde-Lacoste, *op. cit.*, p. 148 et s. ; Donnedieu de Vabres, *op. cit.*, p. 456 ; Bouzat, *op. cit.*, p. 407.

police, c'est-à-dire, 100 francs; cependant, pour éviter l'affaiblissement de la peine, la loi du 26 octobre 1888, modifiée le 24 mai 1944, autorise le juge, dans des cas semblables, à élever le montant de l'amende jusqu'à atteindre le chiffre de 2.000.000 de francs (actuellement) comme maximum (le Code pénal français ne prévoit pas de limite maximale générale pour les délits, celle-ci étant fixée séparément pour chaque infraction). Si la peine prévue pour un délit est l'emprisonnement ou l'amende d'une façon facultative, le juge peut prononcer l'un ou l'autre et descendre, en ce qui concerne l'amende, jusqu'au minimum de simple police. Enfin, si la peine prévue est l'emprisonnement et l'amende d'une manière obligatoire, le juge peut ne prononcer que l'une ou l'autre de ces deux peines et descendre jusqu'au minimum des peines de simple police (art. 463 al. 10) (1);

en matière de simple police :

S'il y a des circonstances atténuantes, le juge peut toujours prononcer l'amende à la place de l'emprisonnement lorsque ce dernier est prévu seul, et descendre jusqu'au minimum de simple police. Si la peine prévue pour la contravention est l'amende avec un minimum plus élevé que 100 francs, le juge peut prononcer le minimum de 100 francs (2).

D'autre part, le législateur français a encore atténué le principe de la légalité stricte en adoptant la loi sur le sursis 1891 (dite loi Béranger), d'après laquelle le juge peut suspendre pendant un certain temps l'exécution de la peine d'amende sous certaines conditions (3). Nous traiterons cette question plus loin d'une manière détaillée.

Quant au Code pénal suisse de 1937, il pousse encore plus loin l'atténuation de la légalité stricte, d'une part en donnant au juge un large pouvoir dans l'appréciation des peines, d'autre part, en prévoyant des peines relativement déterminées (4). En ce qui concerne

1) Cf. Garraud, *Traité*, t. II, p. 793 et 797; Roux, *Cours de droit criminel*, t. I, p. 254; Garraud et Laborde-Lacoste, *op. cit.*, p. 147 et ss.; Donnedieu de Vabres, *op. cit.*, p. 455 et s.; Bouzat, *op. cit.*, p. 406.

2) Cf. Roux, *op. cit.*, p. 254; Garraud, *op. cit.*, p. 793; Garraud et Laborde-Lacoste, *op. cit.*, p. 148; Donnedieu de Vabres, *op. cit.*, p. 456; Bouzat, *op. cit.*, p. 406 et s.

3) Cf. Garraud, et Laborde-Lacoste, *op. cit.*, p. 153 et ss.; Donnedieu de Vabres, *op. cit.*, p. 522; Mahsoub, *op. cit.*, p. 37 et s.

4) Cf. Graven, *De la légalité*, p. 390; Mahsoub, *op. cit.*, p. 39.

le droit pénal suisse, nous devons faire, au sujet de l'amende, les remarques suivantes :

a) Le législateur suisse n'a pas prévu de minimum légal, soit pour les contraventions, soit pour les délits et crimes, et le juge, pour adapter la peine à la culpabilité du délinquant, peut descendre jusqu'à la plus petite unité monétaire⁽¹⁾ (lorsque la peine prévue pour l'infraction est l'amende). En outre, le législateur n'a pas prévu, dans la partie spéciale, des maxima pour chaque infraction, mais un maximum général de 20.000 francs pour les crimes et les délits (art. 48 ch. 1) et de 2.000 francs pour les contraventions (art. 106 ch. 1)⁽²⁾, dans la partie générale. Par conséquent, le juge peut, selon le cas d'espèce, ou bien élever l'amende jusqu'au maximum légal général ou bien descendre jusqu'à la somme d'un franc, ou encore, prononcer une amende intermédiaire entre ces deux limites. On voit que le juge a toute latitude pour individualiser la peine.

b) D'après l'art. 48 ch. 1 al. 2 du Code pénal suisse, le juge n'est pas lié par le maximum prévu (20.000 francs pour les crimes et délits, 2.000 francs pour les contraventions) lorsque le délinquant a agi par cupidité; il peut ainsi prononcer une forte amende⁽³⁾, mais il ne doit pas dépasser la limite raisonnable et convertir la peine en confiscation générale ou partielle de la fortune du condamné. En vertu de l'art. 50 al. 1 du même Code, le juge a la faculté de prononcer l'amende accessoirement à une peine privative de liberté, même si elle n'est pas prévue pour l'infraction commise, lorsque le délinquant a agi par cupidité⁽⁴⁾.

c) Dans certains cas, le Code prévoit l'amende alternativement avec une peine privative de liberté, soit l'emprisonnement, soit les arrêts (voir les art. 138, 141, 142, 160, 162, etc., du CPS), ou même alternativement avec deux peines privatives de liberté, soit

1) Tous les auteurs, en Suisse, s'accordent à dire que ce minimum est, en pratique, d'un franc; cf. Logoz, *Commentaire*, p. 216; Clerc, *op. cit.*, p. 116; Mahsoub, *op. cit.*, p. 39 et s.; Graven, *Les peines et les mesures* etc., p. 20.

2) D'autres maxima légaux sont prévus par plusieurs lois fédérales; par ex., la loi fédérale des 25 janvier 1921 et 22 décembre 1927 prévoit un maximum de 30.000 francs.

3) Cf. Logoz, *op. cit.*, p. 216; Clerc, *op. cit.*, p. 116; Graven, *op. cit.*, p. 20.

4) Zurcher, *op. cit.*, p. 84; Logoz, *op. cit.*, p. 220 et s.; Clerc, *op. cit.*, p. 116; Graven, *Les peines et les mesures*, p. 21.

l'emprisonnement et les arrêts (voir les art. 150, 151 etc.). Dans tous ces cas, le juge dispose d'un pouvoir très large: il peut, afin d'individualiser convenablement la peine, prononcer le maximum légal de la peine la plus grave dans l'échelle pénale, ou prononcer le minimum de la sanction la moins grave, c'est-à-dire une amende d'un franc; il peut aussi cumuler les deux peines, soit amende et peine privative de liberté (arrêts ou emprisonnement), même si le condamné n'a pas agi par cupidité (art. 50 al. 2) (1).

d) Le législateur suisse, en adoptant le principe des circonstances atténuantes, a encore élargi le pouvoir d'appréciation du juge, dans le but de permettre une individualisation toujours plus grande de la peine. Par exemple, si l'on admet une des circonstances atténuantes prévues aux art. 64, 21 al. 1, 22 al. 1, 24 al. 2 et 25 (atténuation simple), le juge peut, en vertu de l'art. 65, prononcer l'amende même si elle n'est pas prévue par la loi pour l'infraction en cause, à la place de l'emprisonnement (sans minimum spécial), ou à la place des arrêts (art. 107). Dans tous les cas que nous venons de mentionner, l'atténuation est facultative et le juge a toujours la possibilité de prononcer la peine prévue dans la partie spéciale sans l'atténuer (2).

En cas de circonstance atténuante selon l'art. 66 du Code pénal (atténuation libre), le juge peut aller encore plus loin dans son appréciation: il peut prononcer l'amende même à la place de la réclusion pour 20 ans ou de l'emprisonnement avec minimum spécial. Dans ce cas, en effet, le juge n'est lié ni par le genre, ni par le minimum de la peine prévue dans la partie spéciale, mais seulement par le minimum légal général de chaque genre de peine, c'est-à-dire que s'il prononce l'amende, il peut baisser jusqu'à un franc.

L'atténuation libre prévue à l'art. 66 est facultative dans les cas suivants: erreur de droit (art. 20), repentir actif dans une tentative achevée (art. 22, al. 2), délit absolument impossible (art. 23); elle est obligatoire en cas de responsabilité restreinte (art. 11), d'excès dans l'exercice du droit de légitime défense (art. 33, al. 2) ou lorsqu'il s'agit d'actes dépassant les limites de l'état de

1) Cf. Logoz, op. cit., p. 221; Clerc, op. cit., p. 116; Graven, op. cit., p. 20 et s.

2) Cf. Logoz, *Commentaire*, p. 276-282; Clerc, *Introduction*, p. 131 et ss.; Mahsoub, op. cit., p. 40.

nécessité (art. 34, ch. 1, al. 2 et ch. 2), pour ce qui concerne la partie générale.

Mais il y a en outre des dispositions de la partie spéciale qui reçoivent l'application de l'art. 66. Ce sont notamment l'art. 120, ch. 3 (grossesse interrompue à cause de l'état de détresse dans lequel se trouvait la personne enceinte), l'art. 123, ch. 1, al. 1 (cas de peu de gravité des lésions corporelles intentionnelles simples), l'art. 308, al. 1 (repentir sincère dans les cas prévus par les art. 303, 304, 306 et 307) et l'art. 308, al. 2 (lorsque le faux témoignage ou la fausse déclaration d'une partie en justice, définis aux articles 306 et 307, ont été faits pour soustraire leur auteur ou un de ses proches à une poursuite pénale)⁽¹⁾.

3) Du principe consacré par l'art. 1 du Code pénal suisse et par l'article 4 du Code pénal français de 1810, c'est-à-dire du principe de la légalité des délits et des peines, découle celui de la non-rétroactivité des lois pénales⁽²⁾ selon lequel une loi pénale ne peut atteindre que des actes punissables commis après son entrée en vigueur⁽³⁾ : « elle ne peut, en quelque sorte, se retourner en arrière et saisir les prévenus de faits commis avant sa promulgation »⁽⁴⁾. Par conséquent, le coupable d'une infraction ne pourra être frappé d'une peine que si celle-ci est prévue par la loi au moment où il a commis l'infraction.

Ce principe, déjà consacré par la Déclaration des Droits de l'Homme, fut adopté expressément par la Constitution française de 1796 qui déclarait notamment : « La loi qui punirait les délits commis avant qu'elle existât serait une tyrannie, l'effet rétroactif donné à cette loi, un crime »⁽⁵⁾. Il fut repris dans l'art. 4 du Code pénal français de 1810 encore en vigueur aujourd'hui et il a été définitivement consacré par la jurisprudence de la Cour de Cassation fran-

1) Logoz, op. cit., p. 283 et s. ; Clerc, op. cit., p. 130 et s. ; Mahsoub, op. cit., p. 40 et s.

2) Chauveau et Hélie, op. cit., t. I, p. 40 ; Garraud, op. cit., t. I, p. 317 ; Clerc, op. cit., p. 26 ; Graven, *De la légalité*, p. 391 ; Mahsoub, op. cit., p. 29.

3) Clerc, op. cit., p. 26 ; Graven, op. cit., p. 391 ; Mahsoub, op. cit., p. 30.

4) Graven, op. cit., p. 391.

5) Garraud, op. cit., p. 317, note 5 ; Graven, op. cit., p. 392 ; Mahsoub, op. cit., p. 30.

caise (1).

Le législateur suisse, lui aussi, a formellement sanctionné le principe de la non-rétroactivité des lois pénales, dans l'art. 2 al. 1 du Code de 1937, qui stipule (2) : « Sera jugée d'après le présent Code toute personne qui aura commis un crime ou un délit après l'entrée en vigueur de ce Code ». Ainsi, par exemple, une amende ne peut être prononcée que si elle est prévue par le Code pénal suisse de 1937 (3), pour une infraction commise après l'entrée en vigueur de ce Code, c'est-à-dire, après le 1er. janvier 1942. C'est une règle juste et équitable car, ainsi qu'on l'a dit, il faut être averti avant d'être frappé (4). Toutefois, la justice même et l'intérêt de la société exigent que l'on fasse certaines exceptions à cette règle.

Tout d'abord, le Code pénal suisse de 1937 prévoit dans son art. 2, al. 2 l'exception suivante : « Le présent Code est aussi applicable aux crimes et aux délits commis avant la date de son entrée en vigueur, si l'auteur n'est mis en jugement d'après cette date et si le présent Code est plus favorable que la loi en vigueur au moment de l'infraction ».

Le législateur suisse, comme c'est le cas dans la plupart des droits pénaux modernes, a donc admis la rétroactivité des lois pénales les plus douces. Selon ce principe, le juge doit appliquer le Code pénal de 1937 pour une infraction commise sous l'empire de l'ancienne loi (Codes cantonaux) si le dit Code est plus favorable à l'inculpé et si ce dernier n'a pas été mis en jugement jusqu'au 1er. janvier 1942, ou tout au moins n'a pas été traduit en jugement définitif jusqu'à cette date. Dans le cas contraire, c'est-à-dire, lorsque l'ancienne loi est plus douce pour l'inculpé c'est elle que l'on applique pour les infractions commises du temps où elle était encore en vigueur, conformément au principe de la légalité. La loi ancienne reste également applicable lorsque les deux lois (nouvelle et an-

1) Cass. Fr., 17 déc. 1836, Bulletin No. 302, cité par Chauveau et Hélie, op. cit., p. 40.

2) La non-rétroactivité des lois pénales prévue par cet article est applicable aux contraventions, en vertu de l'art. 102 ; cf. Logoz, *Commentaire*, p. 7 ; Mahsoub, op. cit., p. 30.

3) La règle de la non-rétroactivité s'applique également aux autres lois fédérales, sauf disposition contraire de la loi (art. 333, al. 1 du CPS) ; cf. Logoz, *ibidem*, p. 7 ; Mahsoub, *ibidem*, p. 30.

4) Garraud, op. cit., t. I, p. 313 ; Clerc, op. cit., p. 26.

cienne), sont d'une égale sévérité, ou bien lorsqu'il y a doute sur la question de savoir quelle est la « *lex mitior* » ⁽¹⁾.

Mais il faut alors établir quelle est pour l'inculpé la loi la plus favorable. Pour cela, on ne doit pas faire une comparaison entre les deux lois en général, selon les peines en présence (comparaison « *in abstracto* »), mais les comparer « *in concreto* », c'est-à-dire, appliquer les deux lois au cas d'espèce envisagé et juger selon les résultats qui seraient obtenus respectivement par chacune des deux lois ⁽²⁾.

Ainsi, on a estimé ⁽³⁾ que le Code pénal suisse est plus favorable à l'inculpé que les Codes cantonaux antérieurs dans les cas suivants : a) lorsqu'il prévoit une amende moins élevée ; b) lorsqu'il prévoit une amende alors que l'ancienne loi prévoyait les arrêts ou une peine privative de liberté plus sévère ; c) lorsque le Code pénal suisse assure l'impunité de l'inculpé, soit que l'acte incriminé par la loi ancienne ne le soit plus par la nouvelle, soit que cette dernière, pour incriminer l'acte, ajoute une condition non prévue par l'ancienne, etc. ; d) lorsque le Code pénal suisse prévoit une simple mesure, alors que la loi ancienne prévoyait une peine (par exemple, une amende) ⁽⁴⁾.

SECTION II : De la personnalité des amendes pénales.

Du fait que l'amende est une peine proprement dite, il résulte qu'elle doit être personnelle, c'est-à-dire qu'elle ne doit atteindre que la personne reconnue coupable d'une infraction, l'auteur même du délit ⁽⁵⁾. Un tiers ne saurait la payer à la place du coupable, car ce

1) Logoz, op. cit., p. 8 ; Mahsoub, op. cit., p. 32.

2) Logoz, op. cit., p. 8, note 5. a ; Mahsoub, op. cit., p. 31 ; ATF, RO 68 IV 33.

3) Garraud, op. cit., t. I, p. 319 ; Logoz, op. cit., p. 8 et ss. ; Clerc, op. cit., p. 28 et s. ; Mahsoub, op. cit., p. 32 et s.

4) ATF, RO 68 IV 65.

5) Cf. Chauveau et Hélie, op. cit., t. I, p. 223 et s. ; Haus, op. cit. p. 52 ; Labbé, op. cit., p. 12 ; Vincent, p. 68 ; Mongibeau, op. cit., p. 47 ; Garraud, *Traité*, t. II, p. 383 ; Logoz, *Commentaire*, p. 215 ; Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 374 ; Vidal et Magnol, op. cit., p. 767 ; Garçon, op. cit., p. 70, No. 40 ; Graven, *Les peines et les mesures*, p. 21

serait incompatible avec la conception moderne, d'après laquelle la peine doit intimider ou corriger le coupable lui-même et non pas un tiers innocent qui n'a aucun besoin d'amendement ou d'intimidation. Toutefois, l'amende, comme toutes les autres peines, peut ne pas être strictement personnelle, étant donné les rapports familiaux qui lient le coupable à ses parents, à ses enfants, à son époux ou épouse, etc. (1). Quoi qu'il en soit, le législateur doit éviter le plus possible que la peine se répercute sur des tiers étrangers au délit. On a donc tiré du principe de la personnalité les conséquences suivantes :

1) Lorsqu'un coupable condamné à une amende décède après que le jugement soit devenu définitif, et avant d'avoir acquitté sa peine, les héritiers ne doivent pas être poursuivis pour le recouvrement de l'amende, sous le fallacieux prétexte que celle-ci, après le décès, est devenue une dette (2). L'amende étant une peine avant et après le jugement doit rester telle, même après le décès du coupable. Cette conception a été consacrée expressément par le Code pénal suisse dans son art. 48, ch. 3 qui prévoit que l'amende est éteinte par la mort du condamné. La même solution a été adoptée par le Code pénal belge de 1867 (art. 86) et le Code pénal italien de 1930 (art. 171). Certaines législations ont cependant dérogé à cette règle et ont admis le recouvrement de l'amende sur les héritiers du coupable. C'était le cas, notamment, de quelques unes des lois cantonales (3) antérieures au Code pénal suisse. De même, la jurisprudence française n'a pas hésité à se prononcer en ce sens malgré l'absence d'un texte formel (4), et le Code pénal allemand de 1870 a admis, de son côté, la transmissibilité de l'amende aux héritiers du condamné (5).

Pour notre part, nous repoussons formellement cette conception

1) Cf. A.D. Franck, op. cit., p. 154 ; Garraud, op. cit., p. 87 ; Garçon, op. cit., p. 57, No. 42.

2) Haus, op. cit., p. 53 ; Labbé, op. cit., p. 41 ; Mongibeau, op. cit., p. 49 ! Garraud, op. cit., p. 384 et s. ; Braas, op. cit., p. 214 ; Logoz, op. cit., p. 216 et s. ; Graven, op. cit., p. 21.

3) Voir plus haut, p. 45 note 2.

4) Cf. Labbé, op. cit., p. 42 ; Vincent, op. cit., p. 228 ; Garraud, *Traité*, t. II, p. 383 et ss. Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 386 ; Vidal et Magnol, op. cit., p. 768 ; Bouzat, op. cit., p. 250 et s., et 373.

5) Cf. Labbé, op. cit., p. 43 ; Garraud, op. cit., p. 385, note 1 ; Schönke, op. cit., p. 87.

qui est en contradiction évidente avec le principe général de la personnalité des peines et qui, par ailleurs, n'a d'autre but que d'enrichir le fisc, car en percevant l'amende sur les héritiers, on n'atteint que des innocents et non le coupable auquel la peine a été infligée (1).

2) Une autre conséquence du principe de la personnalité est que l'amende ne doit pas être infligée à des personnes qui ne possèdent aucun bien et qui sont soumises à l'autorité d'autres personnes : c'est le cas des enfants et des adolescents, qui dépendent de leurs parents. Le Code pénal suisse, dans ses art. 82 et ss., a admis cette idée en ce qui concerne les enfants. Par contre, il prévoit la possibilité de prononcer une amende à l'encontre d'un adolescent normal (art. 95), c'est-à-dire, un adolescent qui n'est ni moralement abandonné, ni perversi ou en danger de l'être (art. 91) et dont l'état n'exige pas un traitement spécial (art. 92). Cette mesure s'explique parfaitement car, en Suisse, la plupart des jeunes gens de plus de quatorze ans sont à même de gagner leur vie : il est juste alors de leur infliger une amende lorsqu'ils commettent une infraction à la loi. Mais, si d'après les renseignements sur l'état matériel de l'adolescent, le juge acquiert la certitude que ce dernier est encore sous l'autorité de ses parents (comme, par exemple, les étudiants les infirmes, etc.), il devra renoncer à cette peine et en prononcer une autre. L'amende en effet serait payée par les parents eux-mêmes, ce qui, évidemment, serait contraire au principe de la personnalité des peines. Enfin, l'art. 95 du Code pénal suisse prévoit que si le juge inflige une amende à un adolescent, toutes les dispositions du Code sont applicables, c'est-à-dire, celles prévues aux art. 48, 49, 50, etc., concernant l'amende, sa fixation, son recouvrement, etc., (2).

3) En troisième lieu, l'amende pénale ne doit pas être infligée à des personnes civilement responsables (3), car elle n'a plus aujourd'hui le caractère d'une réparation envers l'Etat, ou bien celui de dommages-intérêts dus à la victime, mais d'une peine véritable.

1) Dans le même sens, voir Labbé, op. cit., p. 41 s., Vincent, op. cit., p. 223 ; Mongibeau, op. cit., p. 49 ; Garraud, op. cit., p. 385.

2) Cf. Hakki, op. cit., p. 18, note 1 ; Logoz, **Commentaire**, p. 369 et s. ; Clerc, op. cit., p. 199.

3) Garraud, op. cit., p. 388 ; Haus, op. cit., p. 53 ; Roux, op. cit. p. 431 ; Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 374 ; Vidal et Magnol, op. cit., p. 767 ; Garçon, op. cit., p. 57, Nos. 48-51.

Cependant, certaines lois spéciales ont admis, dans le cas de l'amende, la responsabilité civile pour un fait commis par autrui, dérogeant ainsi au principe de la personnalité des peines. En France, par exemple, d'après l'art. 13 de la loi du 30 mai 1851 sur la police de la route, le propriétaire d'une voiture est civilement responsable des amendes infligées à son préposé à la conduite ⁽¹⁾. De même, d'après l'art. 6 de l'ordonnance du 2 février 1945, les parents du mineur sont solidairement et civilement responsables de amendes prononcées contre lui ⁽²⁾. Le Code pénal italien de 1930, dans son art. 196, prévoit, en matière d'amende de police, une responsabilité civile et subsidiaire pour celui qui exerce une autorité sur une personne, lorsque cette dernière contrevient à une disposition que la personne responsable est tenue de faire observer ⁽³⁾. Comme on le voit, toutes ces dispositions sont contraires à la personnalité de l'amende. Or l'amende est véritablement une peine et ne doit frapper que le coupable. Ces dispositions doivent donc disparaître, pour que l'amende conserve le caractère répressif d'une peine ⁽⁴⁾.

4) Lorsqu'on se trouve devant un délit commis par plusieurs personnes, l'application du principe de la personnalité exige que chacune d'elles supporte personnellement son amende, sans avoir encore à payer celles qui ont été infligées à ses co-délinquants ⁽⁵⁾. Toutefois, certaines législations ⁽⁶⁾, parmi lesquelles plusieurs droits cantonaux antérieurs au Code pénal suisse, ont admis la solidarité dans le paiement de l'amende ⁽⁷⁾. D'après cette théorie, le condam-

1) Cf. Béguin, op. cit., p. 34 ; Bouzat, op. cit., p. 251.

2) Cf. Vidal et Magnol, op. cit., p. 767, note 2 ; Bouzat, op. cit., p. 251 ; Garçon, op. cit., p. 57, No. 52.

3) Cf. Vidal et Magnol, op. cit., p. 767 et s., note 2.

4) Certains auteurs, bien qu'ils s'opposent à cette pratique qui est en contradiction avec le principe de la personnalité, admettent cependant l'application de ces dispositions comme exceptions à la règle, mais d'une manière restrictive : pour eux, le juge ne doit pas étendre ces exceptions aux cas non prévus par la loi ; cf. Vincent, op. cit., p. 69 ; Béguin op. cit., p. 10.

5) Voir Haus, op. cit., t. II, p. 52, No. 771 ; Garraud, op. cit., t. II, p. 387 ; Logoz, op. cit. p. 215, No. 5.

6) Voir plus haut, p. 45, note 2.

7) Certaines lois fédérales, qui édictent des amendes administratives, ont admis cette solidarité dans le paiement ; citons l'art. 66 de la

né solvable peut être poursuivi pour les amendes infligées à ses complices ou co-auteurs, même si les peines de ces-derniers ont été augmentées par le fait de circonstances aggravantes. Nous ne pouvons admettre cette pratique en tous points contraire aux principes généraux du droit pénal, car dans des cas semblables, la peine infligée par le juge, qui a cherché à individualiser et adapter le plus possible l'amende aux possibilités de chaque délinquant, dépasse sa limite légitime et nécessaire et devient inutile et même nuisible. En effet, cela risque de créer chez le délinquant un esprit de vengeance contre la société ou contre la justice. En outre, si l'on adopte le principe de la solidarité, on se heurte à l'indifférence du délinquant insolvable qui verra sa peine payée par un condamné solvable et qui ne s'en inquiétera pas autrement, ce qui ôtera tout effet répressif ou intimidant à l'amende.

5) Du principe de la personnalité il résulte également que seule une personne physique peut enfreindre la loi, commettre une faute ; une personne morale, en effet, ne saurait commettre une infraction ou une faute car elle est dépourvue de toute volonté et de toute conscience. Seuls ses membres ou ses représentants sont à même de délinquer et peuvent être personnellement responsables devant la loi. Il s'ensuit qu'une personne morale ne peut être frappée d'une amende pénale ⁽¹⁾ car la règle « pas de peine sans culpabilité », principe essentiel du droit pénal moderne, doit s'appliquer dans le cas de l'amende, tout comme on l'applique pour les autres peines (voir les art. 18, 102, 333 du Code pénal suisse). Mais, pratiquement, plusieurs lois spéciales de différents pays n'ont pas tenu compte du principe que nous venons d'énoncer. En France, par exemple, plusieurs lois ont admis la responsabilité de la personne morale pour l'amende infligée soit à elle directement ⁽²⁾, soit à un de ses préposés

loi fédérale sur l'assurance en cas de maladie et d'accidents du 13 juin 1911 qui rend l'employeur responsable de l'amende infligée à ses représentants ; l'art. 89 de la loi fédérale sur l'assurance vieillesse et survivants du 20 décembre 1946 qui rend également l'employeur solidairement responsable de l'amende infligée à ses représentants.

1) Hauss, op. cit., t. II, p. 52 ; Labbé, op. cit., p. 17 ; Vincent, op. cit., p. 77 ; Mongibeau, op. cit., p. 45 ; Roux, op. cit., t. I, p. 431 ; Garraud, Précis, p. 85 et s., 443 et s. ; Logoz, op. cit., p. 31 et 62, Nos. 4 et 5 ; Clerc, op. cit., p. 69 et 71, Nos. 49. 103.

2) C'est le cas, par exemple, d'une infraction à la police des mines

ou employés ⁽¹⁾. De même, l'article 197 du Code pénal italien prévoit que la personne morale est tenue solidairement de l'amende de police infligée à l'un de ses représentants ou de ses administrateurs ⁽²⁾.

En Suisse, le Tribunal Fédéral, avant l'entrée en vigueur du Code pénal de 1937, avait estimé qu'une personne morale peut être responsable d'une amende en matière de contraventions de police, même en l'absence de dispositions expresses en ce sens, sous prétexte que la question de la culpabilité ne se pose pas dans ce cas (la contravention étant punie principalement à cause de l'atteinte à l'ordre public), mais seulement en matière de délits et de crimes ⁽³⁾. Mais, après l'entrée en vigueur du Code pénal suisse, cette distinction entre les contraventions d'une part, et les crimes et les délits d'autre part, n'est plus valable, car l'art. 18 sur la culpabilité s'applique, sauf disposition contraire, aussi bien en matière de délits et crimes qu'en matière de contraventions, qu'elles soient prévues par le Code même ou par des lois spéciales (art. 102 et 333 du CPS) ⁽⁴⁾.

commise par un employé ou un ouvrier : la Compagnie seule est responsable de l'amende unique prononcée contre elle et non contre l'auteur même du délit. Voir pour plus de détails, Garraud, op. cit., t. II, p. 386; Bouzat, op. cit., p. 180 et s., B ; Garçon, op. cit., p. 63, No. 113.

1) Par exemple, la loi du 21 octobre 1940 sur la hausse illicite, prévoit dans son art. 67, que les sociétés, établissements, etc., répondent solidairement de l'amende infligée à leurs représentants (directeurs, administrateurs, etc.) ; voir, pour d'autres lois, Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 150 et s. ; Bouzat, op. cit., p. 252 ; Garçon, op. cit., p. 62, No. 110.

2) Cf. Vidal et Magnol, op. cit., p. 768.

3) ATF, R.O. 41, 1, p. 216 et s.

4) Cf. Logoz, op. cit., p. 30 et ss., No 2 ; Clerc, op. cit, p. 70 et ss. ; en matière de délits fiscaux, la législation fédérale suisse tient quelquefois les personnes morales solidairement responsables des amendes infligées à l'un de leurs organes ou de leurs représentants : en effet, cette responsabilité se justifie en raison du caractère de réparation civile des amendes fiscales (voir plus haut, p. 54 note 1). D'autre part, certaines lois fédérales qui édictent des amendes administratives, admettent la responsabilité de la personne morale ; en ce qui concerne cette catégorie d'amendes ; citons, entre autres, l'art. 33 de la loi fédérale sur l'assurance en cas de maladie et d'accident du 13 juin 1911, l'art. 19 ch. 2 de la loi fédérale du 6 mars 1920 concernant la durée du travail dans les entreprises de transport et de communications ; et l'art. 10 de la loi fédérale du 25 juin 1885 sur la surveillance des entreprises privées d'assurance (dans ce dernier cas, il s'agit d'amendes d'ordre).

En tous cas, ces dispositions nous paraissent manifestement contraires, d'une part au principe universellement admis de la personnalité des peines, lequel domine tout le droit pénal moderne, tant les peines privatives de liberté que les amendes, et d'autre part au principe de la culpabilité. Par conséquent, nous pensons qu'elles sont destinées à disparaître tôt ou tard, et ce ne serait que justice, car cette responsabilité peut souvent se répercuter sur des associés qui, la plupart du temps, n'ont même pas eu connaissance de l'infraction. C'est d'ailleurs le sentiment de la majorité de la doctrine actuelle (1).

6) Enfin, il nous faut signaler que plusieurs législateurs (2), ainsi que la jurisprudence (3) de certains pays, ont délibérément écarté le principe de la personnalité de l'amende, en admettant la responsabilité pénale pour un acte illicite commis par autrui. Cette responsabilité n'est fondée le plus souvent sur aucune faute, aucune intention coupable et on ne peut imputer à la personne supposée responsable aucun acte d'instigation ou de complicité : il arrive même qu'elle ignore totalement l'acte commis (4). La jurisprudence

1) Cf. Hauss, op. cit., t. II, p. 52 ; Logo, op. cit., p. 31 ; Clerc, op. cit., p. 71. Certains auteurs, qui admettent l'irresponsabilité de la personne morale en matière d'amende, l'acceptent cependant à titre exceptionnel dans les cas prévus par la loi : cf. Labbé, op. cit., p. 16 et s. ; Garraud, op. cit., t. II, p. 386 ; Roux, op. cit., t. I, p. 140 ; dans le même sens, Cass. Fr., 17 mai 1930, Journal du Palais, Rec. Sirey 1932, 1, p. 37 ; d'autres auteurs, comme Mestre, Giercke, Hafter et Donnedieu de Vabres, admettent pour la personne morale une responsabilité pareille à celle des personnes physiques. De même, plusieurs lois récentes ont sanctionné cette responsabilité dans certains cas (la loi cubaine, la loi italienne de 1930). Nous n'entrons pas plus avant dans ce sujet qui sort du cadre de notre travail : voir pour le détail Garraud, Précis, p. 86 et ss. ; Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 149 et s. ; Bouzat, p. 177 et ss.

2) Cf. par exemple, en France, l'art. 159 du Livre II du Code du travail, l'art. 12 du décret du 9 septembre 1939 ; pour le détail, voir Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 151 et ss., et 284 ; Bouzat, op. cit., p. 180 et ss., et 252 et s.

3) Cf. Cass. Fr., 29 mai 1880, J.P. 1881, 1, p. 557 ; ibidem, 3 déc. 1880, J.P. 1881, 1, p. 1227 ; dans ces deux arrêts, la Cour de Cassation française a reconnu que le propriétaire d'une maison, d'une boutique, etc., est responsable de l'infraction à l'obligation de balayage commise par le locataire.

4) Roux, op. cit., t. I, p. 147 ; Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 283 et ss. ; Bouzat, op. cit., p. 252.

française et certains auteurs soutiennent cette idée en déclarant que la personne responsable (le patron d'une entreprise, le propriétaire d'une maison) est frappée parce qu'elle a profité de l'acte commis par ses ouvriers ou ses préposés, ou encore, parce qu'étant chargée de surveiller ces derniers dans leur travail, elle a failli à cette surveillance ; elle est, par conséquent, punie pour cette omission et non pour le fait d'autrui. En d'autres termes, cette manière d'agir, dit-on, ne porte aucunement atteinte au principe de la personnalité des peines (1).

En Suisse, le législateur fédéral avait aussi institué une responsabilité pénale encourue en raison d'un acte commis par autrui ; ainsi, d'après l'art. 89 de la loi fédérale du 18 juin 1914 sur le travail dans les fabriques, modifiée par la loi du 27 juin 1919 encore en vigueur, le fabricant est pénalement responsable de l'amende encourue en raison d'une infraction commise par son représentant (2). A notre sens, ces arrêts, ou ces dispositions prévues par certaines lois spéciales sont absolument opposés au principe de la personnalité de l'amende, principe qui sous-entend l'existence d'une personne réellement coupable d'une infraction, car la culpabilité ne peut se supposer. Il nous est d'ailleurs très facile de montrer la fragilité de la théorie susmentionnée : prenons comme exemple un arrêt de la Cour de Cassation française, prononcé le 2 décembre 1882 et que nous empruntons à M. Garçon qui, justement, soutient la responsabilité pénale de l'amende pour faits commis par autrui. Selon cet arrêt, un pharmacien peut être poursuivi en raison d'une infraction aux lois et règlements commise par son préposé. Or, M. Garçon, qui prétend que cela n'est pas contraire au principe de la personnalité et que le patron est réellement responsable à cause de sa propre faute (sa négligence), reconnaît pourtant que cet arrêt est une exception à ce principe (3). Un autre auteur qui soutient la même thèse, M. Roux (4), reconnaît de son côté, que la responsabilité d'un patron ou d'un commettant repose plus sur une *présomption* de faute que sur une

1) Garraud, op. cit., t. II, p. 389 ; Roux, op. cit., t. I, p. 147 ; Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 283 ; Bouzat, op. cit., p. 251 et ss. ; Garçon, op. cit., p. 58, No. 57.

2) Cf. Rec. L.O., XXX, 1914, p. 564 et XXXV, 1919, p. 798-805 ; cf. aussi Logoz, op. cit., p. 62.

3) Garçon, op. cit., p. 58, Nos. 59 et 60.

4) Roux, op. cit., t. I, p. 147 et s.

faute réelle : ainsi, en cas de délits de presse, le gérant est souvent poursuivi pour un délit intentionnel, alors que l'on ne peut lui imputer qu'une négligence ou une imprudence, mais non pas un dol.

Or, du moment que l'amende, comme toute peine, exige d'une part, un auteur (auteur, instigateur, complice) et, d'autre part, selon la règle générale qui domine le droit pénal moderne, la culpabilité évidente de cet auteur « *nulla poena sine culpa* », pour qu'elle puisse être prononcée à l'encontre d'un délinquant (¹), nous estimons que telles lois spéciales, mentionnées plus haut, ainsi que la jurisprudence qui punit une personne pour fait d'autrui sans se baser sur une disposition expresse de la loi, constituent des exceptions et des violations aux principes essentiels et généraux du droit pénal moderne, à savoir, la personnalité de la peine et la culpabilité du délinquant.

Si le législateur veut assurer d'une manière adéquate la sécurité et l'ordre publics, il est dans son devoir de codifier ces cas exceptionnels et de les classer selon différentes infractions. Le juge, de son côté, doit se borner à punir les personnes mentionnées par la loi comme responsables du fait d'autrui, et seulement dans les cas prévus par la loi, c'est-à-dire restrictivement. Dans les hypothèses non prévues, le juge doit appliquer les règles générales du droit pénal à chaque cas d'espèce et constater si l'accusé peut être considéré comme auteur, instigateur ou complice.

Quoi qu'il en soit, le Code pénal suisse de 1937 (²) a mis fin aux dérogations que nous avons mentionnées, par l'art. 18 qui s'applique à toute infraction prévue par ce Code, crime, délit ou contravention (art. 102), ainsi qu'aux infractions prévues par d'autres lois fédérales spéciales, sauf disposition expresse et contraire (art. 333). De cette façon, on ne peut actuellement rendre un individu responsable du fait commis par autrui sauf disposition expresse et contraire d'une loi (³). Cependant, le législateur suisse, comme dans bien d'autres pays, a dû admettre une dérogation au principe de la personnalité des peines (y compris l'amende) : il s'agit de celle qui

1) Cf. dans le même sens, Logoz, op. cit., p. 60 et ss. ; Clerc, op. cit., p. 81 et ss.

2) Le projet de 1908 adoptait la même solution. Zürcher disait à ce sujet: « L'esprit même du projet, qui n'admet aucune responsabilité impersonnelle, a dicté la règle d'après laquelle on devra examiner dans chaque cas sur qui pèse la culpabilité comme auteur, instigateur ou complice », op. cit. p. 179.

3) Cf. Clerc, op. cit., p. 82, voir aussi plus haut P. 77.

est prévue par l'art. 27 relatif aux délits commis par voie de presse et qui édicte une responsabilité pénale pour le fait commis par autrui. Le législateur, voulant respecter la liberté de la presse, mais d'autre part, tenant compte de la pratique de l'anonymat qui règne dans cette activité, a réglementé la responsabilité en cette matière d'une façon qui ne cadre pas avec les principes généraux de la responsabilité, de la culpabilité et de la participation (1). C'est ainsi que l'art. 27 a adopté la responsabilité dite en cascade : l'auteur de l'infraction est le seul responsable si on peut le découvrir, c'est-à-dire s'il est connu (art. 27, ch. 1) sinon, d'autres personnes (2) désignées par l'article répondront successivement de l'infraction, et la condamnation de l'une d'elles exempte les autres de leur responsabilité. En outre, le législateur suisse a dérogré à la règle de la culpabilité même en matière de délits commis par les annonces publiées dans un journal ou un périodique, en rendant l'éditeur responsable de l'amende infligée à la personne désignée comme responsable des annonces (cela suppose évidemment que cette dernière est connue). A notre sens, cette dérogation au principe de la personnalité en matière de délits de presse se justifie pleinement, car il ne faut pas, en appliquant strictement et aveuglément certains principes généraux du droit pénal, mettre des obstacles à la liberté de la presse, si précieuse pour la société actuelle. En outre, les infractions commises par cette voie sont minimes et les avantages qu'on retire de la liberté valent bien quelques sacrifices.

Nous terminerons en disant quelques mots encore sur les délits commis par la presse. Il faut remarquer d'abord que la loi n'a pas défini des infractions spéciales appelées « délits de presse », mais

1) Cf. Logoz, op. cit., p. 112, note 1, et 215, note 5 ; Clerc, op. cit., p. 90.

2) Le Code pénal suisse distingue en ce qui concerne les personnes responsables, entre : 1) **l'imprimé non périodique** : dans ce cas, si l'auteur de l'écrit ne peut être découvert ou si cet écrit a été publié à son insu, l'éditeur est responsable ou à son défaut, l'imprimeur (ch. 2) ; 2) **Les journaux et périodiques** : l'art. 27 (ch. 3 et 4) distingue entre les articles et les annonces : a) **pour les articles** : le rédacteur signant comme responsable est puni de l'infraction si le véritable auteur de l'article est inconnu, ou si on ne peut le traduire en Suisse devant un tribunal, ou encore si l'article a été publié à son insu (ch. 3) ; b) **annonces publiées dans un journal, un périodique ou une feuille d'annonces** : est responsable, d'abord, la personne qui a envoyé l'annonce, si elle est connue ; sinon, ce sera la personne désignée comme responsable pour les annonces ; à son défaut, ce sera l'éditeur et, à défaut de ce dernier, l'imprimeur sera puni comme auteur de l'infraction. Cf. Logoz, op. cit., p. 112-118 ; Clerc, op. cit., p. 90 et s.

que sous ces termes sont comprises les infractions qui peuvent se commettre par cette voie. D'un autre côté, on doit souligner que l'art. 27 du Code pénal suisse ne s'applique pas à toutes les infractions commises par la presse, mais seulement aux délits d'expression d'une pensée, et cela, sous certaines conditions énumérées dans le dit article (1) Par conséquent, une infraction commise par voie de presse ne sera pas nécessairement punie par une amende ; cela varie avec les cas d'espèce envisagés, et elle peut constituer un crime, un délit ou une contravention.

SECTION III : Le champ d'application de l'amende.

Nous avons exposé dans notre introduction que la tendance moderne, pour le législateur comme pour la doctrine, est en faveur de l'extension du domaine de l'amende, mais nous n'avons pas exposé en détail quant et comment cette amende doit être édictée par le législateur ou prononcée par le juge. Nous allons donc à présent chercher la place qu'occupe l'amende dans les droits modernes, et principalement dans le Code pénal suisse.

Dans les droits modernes, l'amende tient une place assez importante : en France, en Belgique, en Allemagne, etc., elle est prépondérante en matière correctionnelle, en matière de contraventions, et dans d'autres domaines encore. En Suisse, le Code pénal de 1937, ainsi que les différents projets (2), ont fait un usage assez large de cette peine et elle occupe actuellement le deuxième rang parmi les diverses mesures de répression.

Dans les législations actuelles, l'amende figure soit comme peine principale et exclusive, soit comme peine principale mais alternative avec une peine privative de liberté, soit enfin comme peine complémentaire cumulative avec une peine privative de liberté. Nous allons examiner successivement les trois cas.

1) Cf. Logoz, op. cit., p. 113 et s., note 3.

2) Le projet suisse de 1903 a fait usage de l'amende comme peine principale, soit exclusive, soit alternative, dans 47 cas, exception faite de l'art. 37 qui autorise le juge à prononcer l'amende accessoire dans chaque délit inspiré par un mobile de cupidité.

A. L'amende comme peine principale exclusive.

Elle ne sanctionne alors que les infractions les plus légères, c'est-à-dire les contraventions et les petits délits. En fait, lorsqu'il s'agit de contraventions, l'amende est une peine souvent suffisante pour atteindre les buts assignés à la répression dans cette matière. En effet, dans la plupart de ces cas, « La loi veut donner aux contrevenants un avertissement plus encore que leur infliger une peine ; il suffit de réveiller l'attention du prévenu et du public sur le devoir de se conformer aux règles de police, et d'y apporter toute l'attention nécessaire » ⁽¹⁾. Même aux yeux de ceux ⁽²⁾ qui arguent de l'insuffisance de l'amende pour corriger le coupable, cette peine paraît suffisante lorsqu'il s'agit de contraventions qui, d'ordinaire, ne portent atteinte à aucune règle morale, mais enfreignent seulement un ordre formel quelconque donné par l'Etat. En effet, lorsque l'amende est édictée par la loi comme peine exclusive, cela suppose d'une part, que l'infraction commise et son auteur présentent peu de danger pour la société, d'autre part que le dommage causé est peu important, et en troisième lieu que les motifs ayant poussé le délinquant dénotent peu de perversité. Ces caractéristiques se présentent presque toujours en matière de contraventions, et c'est ce qui a poussé le législateur suisse à n'édicter pour certaines d'entre elles qu'une amende unique (art. 144 ch. 2, 143 ch. 2, 154 ch. 2, 211, 234, 332, etc.). Il en est de même en France ⁽³⁾, en Italie ⁽⁴⁾ en Belgique ⁽⁵⁾ et dans d'autres pays encore.

Les caractères que nous venons de définir et qui se présentent souvent en matière de contraventions, se retrouvent encore dans le cas de certains délits dits légers. Pour cette raison, nous voyons que le législateur, dans certains pays ⁽⁶⁾, a estimé, en raison de la légèreté de la faute et du caractère anodin de son auteur, que l'amende dans ces cas était suffisante ; en effet, pour ces délits, la peine doit avoir comme buts le châtement disciplinaire du délinquant

1) Rossi, op. cit., p. 342.

2) Vambery, op. cit., p. 137 et s.

3) V., par ex., les art. 471, 475, 479 etc. du C.P. Fr.

4) V., par ex., les art. 657, 659 al. 2, 663, 664, 666 al. 1, etc. du C. pén. italien.

5) Par ex., les art. 551, 552, 555, 556, 559, 560 etc. du Code belge.

6) Comme la France : art. 339, 427, 428, etc. du C.P. Fr. Le CPS ne va pas si loin et n'édicte pas l'amende exclusive pour les délits, même légers.

et l'affermissement de son sens moral sous l'influence du dit châti-
ment. Or l'amende peut atteindre ces buts d'une manière fort ap-
propriée et, de plus, dans certains cas où l'auteur de tels délits a
besoin d'être amendé, elle peut mener à ce résultat sans que le dé-
linquant soit enlevé à son milieu et à la société (1).

Il est clair, par conséquent, que l'amende est la peine la plus
appropriée en matière de contraventions et de délits légers. En ou-
tre, sa valeur est rehaussée par la nécessité où l'on se trouve d'é-
viter le plus possible aux délinquants les courtes peines privatives
de liberté, si néfastes, condamnées unanimement par la science péna-
le moderne et qui, autrefois, étaient souvent prononcées en cette
matière.

On peut se demander à ce propos s'il convient, particulièrement
en matière de contraventions de police, de n'édicter qu'une amende
unique. Certains auteurs (2) répondent à cette question par l'affir-
mative. Cependant, pour des raisons d'intérêt social, nous repous-
sons cette manière de voir qui constitue un danger considérable pour
la société : en effet, même lorsqu'il s'agit de contraventions, un dé-
linquant récidiviste peut troubler gravement l'ordre et la tranquilli-
té publics ; nous estimons donc que dans ce cas, l'amende est net-
tement insuffisante et qu'une peine privative de liberté est nécessai-
re pour paralyser l'activité coupable du délinquant et l'amener à
bien se conduire à l'avenir. Toutefois, pour éviter les inconvénients
des courtes peines privatives de liberté, nous recommandons au
juge de prononcer une peine de longueur moyenne, susceptible d'a-
mender le condamné (par exemple, le maximum de l'arrêt en ma-
tière de contraventions, c'est-à-dire, trois mois en Suisse).

L'amende est également insuffisante pour un délinquant dont la
perversité est évidente, ou bien qui vit dans l'inconduite et la fai-

1) Neymark, op. cit., p. 1083.

2) Neymark, ibidem, p. 1080 et ss. ; von Liszt, *Bull. de l'union inter-
nat. dr. pén.*, op. cit., p. 312. Ryckère a proposé qu'en matière de contra-
ventions et de délits légers, le juge prononce tout d'abord et dans tous
les cas, l'amende comme peine principale, puis complète cette dernière
par d'autres mesures restrictives de certains droits, selon le cas d'espè-
ce (interdiction de remplir une fonction, un emploi, la suppression de ses
fonctions, etc.), op. cit., p. 973 et ss.

néantise ⁽¹⁾. D'après Schönke ⁽²⁾, le but punitif ne sera pas atteint par une amende dans le cas où l'on doit supposer qu'elle sera payée par quelqu'un d'autre à la place du coupable, ou que ce dernier se procurera les moyens de la payer par de nouveaux actes punissables. Ainsi, on ne peut pas compter sur l'amende seule, dans les cas de contraventions indiqués plus haut, pour atteindre les buts assignés à la répression (prévention générale et particulière, amendement du délinquant, etc.). Nous allons même plus loin : lorsqu'une partie du but répressif ne peut être réalisée sans infliger une peine privative de liberté, l'amende doit être automatiquement écartée. Par conséquent, il faut mettre à la disposition du juge d'autres mesures pour qu'il puisse faire un choix judicieux parmi elles, et pour qu'il ne prononce l'amende seule que quand il estime cette sanction suffisante.

En ce qui concerne les infractions qui sortent du cadre des contraventions, Schmölder ⁽³⁾ a proposé l'application de l'amende à tous les délits commis par négligence ou dont la poursuite est subordonnée à la déposition d'une plainte. Il est vrai que les délits commis par négligence ne dénotent souvent pas un caractère dangereux chez l'auteur, celui-ci ayant agi par simple imprudence ; l'amende peut donc suffire pour les punir ⁽⁴⁾. Mais ce n'est pas toujours le cas et ce que nous avons dit à propos des contraventions s'applique ici à plus forte raison : par exemple, un automobiliste millionnaire peut causer chaque semaine une victime par son imprudence et ensuite racheter son infraction en payant une amende qui ne l'incommodera pas autrement. Par conséquent, une amende seule, quel que soit son taux, ne peut atteindre efficacement le coupable et reste insuffisante, soit aux yeux du public, soit comme avertissement pour le délinquant de se conformer aux dispositions de la loi ⁽⁵⁾.

En ce qui concerne les délits dont la poursuite est subordonnée

1) Sic, Ortolan, op. cit., t. II, p. 42 ; Hakki, op. cit., p. 21.

Sur le traitement des différents délinquants, on consultera avec profit Graven, *Plan général* etc., op. cit., p. 334 et ss.

2) Schönke, op. cit., p. 81.

3) Cité par Vambery, op. cit., p. 138.

4) Dans le même sens, v. Hakki, op. cit., p. 22.

5) Notre point de vue en matière de délits commis par négligence est aussi celui du Code pénal suisse, lequel édicte souvent l'amende (qui peut suffire, même pour les délits les plus graves) à côté de l'emprisonnement, et d'une manière alternative (au choix du juge). V. par ex., les art. 117 (Homicide par négligence, puni de l'amende ou de l'emprisonnement), 125 (lésion corporelle commise par négligence), etc.

à l'existence d'une plainte, il faut noter tout d'abord, qu'il peut se trouver dans cette catégorie quelques délits graves. D'autre part, on doit se rappeler que la poursuite est subordonnée au dépôt d'une plainte, en raison des relations personnelles existant entre l'auteur et la victime, mais que ces relations ne doivent pas changer la nature de la faute et adoucir la répression. Ces délits doivent donc être punis selon les règles générales du droit pénal (la gravité de la faute, les traits individuels, les antécédents, etc.) après le dépôt de la plainte. C'est cette solution qui, nous semble-t-il, a été adoptée par le Code pénal suisse, par exemple à l'art. 143 ch. 1 (soustraction d'une chose mobilière à l'ayant-droit sans dessein d'enrichissement) qui prévoit comme sanction l'emprisonnement et l'amende, et à l'art. 140 ch. 1 (abus de confiance commis au préjudice des proches ou des familiers) qui prévoit l'emprisonnement seul, etc.

Lorsqu'il s'agit de crimes, Neymark ⁽¹⁾ a proposé qu'on autorise le tribunal à condamner à l'amende, uniquement les délinquants qui commettent un crime pour la première fois et dont le juge peut espérer l'amendement sans qu'ils soient privés de leur liberté. Mais cette proposition nous paraît totalement injustifiée parce qu'elle ne tient compte que d'un seul aspect de la répression, savoir, l'amendement du délinquant, et qu'elle ne se préoccupe pas du tout de l'aspect prévention générale (on ne peut réaliser l'intimidation de ceux qui veulent imiter le délinquant, s'ils voient que l'on peut racheter même la plus grave infraction en payant une amende proportionnée aux possibilités économiques). Par conséquent, l'amende ne suffit pas dans ce domaine et l'on voit aisément la nécessité d'une peine privative de liberté de longue ou moyenne durée ⁽²⁾.

Ces considérations ont conduit plusieurs auteurs à établir certaines règles applicables à l'amende en tant que peine principale. M. Léveillé, par exemple, a proposé à la Société générale des prisons françaises de ne prononcer que l'amende pour les contraventions et certains délits légers, et de garder la prison pour les récidivistes ⁽³⁾. M. Roux ⁽⁴⁾, de son côté, a soutenu, devant le Congrès de Budapest,

1) Neymark, op. cit., p. 1085.

2) Notre solution est adoptée par toutes les législations modernes, qui n'édicte jamais l'amende seule en matière criminelle (sauf dans le cas des circonstances atténuantes, art. 66 du CPS).

3) Rev. pénit., op. cit., 1893, p.876-880.

4) Rapport, Congrès de Budapest, vol. II, p. 109.

une idée qui, à notre sens, mérite une attention toute particulière. Il a déclaré notamment qu'en matière correctionnelle et de simple police, sauf pour les gens sans aveu, les malfaiteurs de profession et les récidivistes, l'amende est la peine normale. Alors, c'est le retour à une règle ancienne et, au fond, juste : *à tout délit il échet amende* » ; toutefois, il ne faut pas perdre de vue que d'importants changements ont survenu dans les conditions de vie, dans le monde criminel, etc., des sociétés modernes : « il faut donc se garder de renoncer témérairement à l'emprisonnement qui peut être un auxiliaire indispensable de la peine publique, et compléter dès lors le principe précédent par cet autre, et s'il y a lieu, une peine d'emprisonnement pourra être également prononcée ».

En résumé, nous répétons qu'en matière de contraventions, lorsqu'elles sont graves, et en matière de délits, le législateur ne doit pas édicter uniquement l'amende pour assurer une bonne répression : il y a en effet certains cas où en regard des circonstances, des traits individuels du délinquant, cette peine paraît nettement insuffisante et où, par conséquent, le juge se voit obligé à infliger une peine tout en sachant qu'elle manque d'efficacité. Pour éviter cela, il faut laisser au juge plus de liberté dans le choix des peines en édictant, pour une même infraction, l'amende, qui est souvent suffisante, accompagnée, d'une manière alternative, par une peine d'une nature différente. D'ailleurs, ces idées ont prévalu chez la plupart des législateurs modernes.

B. L'amende comme peine principale alternative avec une peine privative de liberté.

Ainsi, dans les Codes modernes, l'amende est prévue comme peine principale mais alternative avec une peine privative de liberté, lorsqu'il s'agit notamment de contraventions d'une certaine gravité ou de délits légers ou de gravité moyenne. Mais le champ ainsi réservé à l'amende varie dans chaque Code, qu'il s'agisse de son extension ou, au contraire, de sa restriction ('). Comme on l'a déjà dit, « ce système modéré a le mérite d'éviter le danger de toute énumé-

1) Dans le C.P. Fr., par ex., l'amende est la peine ordinaire en matière de contraventions, sauf dans certains cas où elle est prévue alternativement avec l'emprisonnement ; pour les délits, elle est souvent alternative avec l'emprisonnement.

ration d'infractions où l'amende serait l'unique peine édictée, de maintenir à la répression pénale une grande souplesse, suivant la nécessité, les circonstances du délit et la nature du délinquant, soit dans le sens de l'indulgence, soit dans celui de la sévérité. » (1).

Ce système a été adopté par le Code pénal suisse qui prévoit alternativement l'amende et les arrêts pour les contraventions d'une certaine gravité (2) ; en ce qui concerne les délits légers ou moyens, il prévoit également l'amende et l'emprisonnement alternativement (3) (il s'agit, la plupart du temps, de délits commis par négligence).

Enfin, ce système que nous venons de définir et où le juge peut prononcer, selon le cas d'espèce, l'une ou l'autre des deux peines, fut adopté aussi par l'Union internationale de droit pénal, dans sa réunion de Christiania, en 1891 (4).

C. L'amende comme peine complémentaire cumulative avec une peine privative de liberté.

L'amende figure encore dans les Codes modernes comme peine complémentaire, ajoutée à une peine privative de liberté. Cette combinaison est même employée très souvent car l'amende cumulée avec la prison constitue une répression très efficace : en effet, cette condamnation atteint le coupable dans ce qui lui est généralement le plus cher en le privant, d'un côté, d'une partie de ses biens, de l'autre, de sa liberté. Mais il nous faut tout d'abord chercher à savoir quand ces deux peines peuvent être cumulées et s'il existe un champ d'application déterminé pour cette combinaison de peines.

Les Codes du XIX^{ème} siècle qui sont encore en vigueur (Codes français, belge, allemand, etc.) (5) ont très fréquemment édicté l'amende comme peine accessoire, mais sans s'inspirer d'une pensée scientifique, d'un principe conducteur. La raison en est que ces Codes sont le reflet de la justice objective, basée uniquement sur les faits ; dès lors, quand ils ajoutaient l'amende à la peine de prison, leur but était le plus souvent d'aggraver la peine. Par contre, cela n'est

1) Roux, **Rapport**, op. cit., p. 109.

2) Par ex., les art. 205 et ss., 211, 212, 323, 325, 328, etc.

3) V. Par ex., les art. 117, 141, 143 ch. 1, 145 ch. 1.

4) **Actes du Congrès**, op. cit., p. 315.

5) Le Code hollandais et le Code norvégien de 1902 ne connaissent pas l'amende comme peine complémentaire, cf. van Duyl, **Rapport**, Congrès de Budapest, op. cit., vol. II, p. 47 et 55.

pas le cas dans la majorité des Codes modernes, lesquels se sont inspirés d'idées scientifiquement élaborées, de principes précis et, s'ils ajoutent une amende complémentaire à une peine privative de liberté (qui est souvent suffisante au point de vue de la répression), c'est pour atteindre certains buts bien déterminés. Ces buts ne sont pas, comme Vambery (1) le dit à juste titre, constitués par la répression de certains délits, mais par celle de certains penchants, aspirations et motifs.

Tous les auteurs (2) sont aujourd'hui d'accord sur le fait que l'amende accessoire ajoutée à une peine privative de liberté est la peine typique et la plus appropriée lorsque le délit est commis pour un motif de cupidité, inspiré par un esprit de lucre : ainsi le délinquant est atteint à l'endroit sensible, dans la passion du gain qui l'a poussé à commettre l'infraction ; de cette manière, on veut lui faire voir que le délit était pour lui une perte au lieu d'être une source de bénéfices. On voit clairement que par l'amende on peut atteindre le mal dans sa racine.

Ce domaine, que tous les auteurs ont assigné à l'amende accessoire en matière d'infractions inspirées par la cupidité ou le lucre, a été consacré par un grand nombre de projets récents, tels les projets suisse de 1893, 1903 (art. 37), 1908 (art. 37), 1918 (art. 47), les projets allemands de 1909 (parag. 36), 1911 (parag. 85), 1913 (parag. 67), 1919 (parag. 55), 1925 (parag. 69), 1927 (parag. 38), le projet danois de 1909 (parag. 55), les projets italiens de 1921 (art. 46), 1927 (art. 22), etc. (3), ainsi que par la plupart des Codes modernes : Code allemand (parag. 27 a) (4), Code italien de 1930 (art. 24), Code pénal chinois de 1935 (art. 335 et ss.) Code tchécoslovaque de 1950 (art. 48), etc.

Le Code pénal suisse de 1937 a consacré lui aussi ce principe dans son art. 50 al. 1 qui stipule : « Si le délinquant a agi par cupidité, le juge, accessoirement à la peine privative de liberté, pourra

1) Op. cit., p. 152.

2) Nous nous bornerons à citer quelques auteurs seulement, parmi lesquels Von Liszt, *Bull. de l'Union internat. dr. pén.*, op. cit., p. 309 ; Bonneville de Marsangy, t. II, p. 268 ; Ortolan, t. II, p. 45 ; Vambery ; op. cit., p. 142 ; van Duyl *Rapport*, op. cit., p. 60 ; Demogue, *Rapport*, Congrès de Budapest, vol. II, p. 20 et ss. ; Zürcher, op. cit., p. 83 et ss ; Logoz, op. cit., p. 220 ; Graven, *Les peines et les mesures* etc. p. 20 et s.

3) Neymark, op. cit., p. 1086.

4) Schönke, op. cit., p. 80.

le condamner à une amende. »

En outre, l'amende comme peine accessoire peut recevoir d'autres applications. En effet, il arrive que même pour les délits non inspirés par la cupidité, les circonstances de l'infraction, le caractère du délinquant dénotent chez ce dernier une sensibilité spéciale à une perte d'argent. Dans de tels cas, l'amende comme peine accessoire permet de prévenir et de réprimer efficacement les agissements de cette sorte de délinquants et, par ce cumul, la répression devient complète.

Ainsi, le champ d'application de l'amende comme peine accessoire peut être déterminé par cette excellente règle posée par Vambery (1) devant le Congrès de Budapest de 1905 : « Les motifs de l'acte d'une part, le caractère de l'auteur de cet acte d'autre part, constituent à eux deux le foyer de cette ellipse où doit se mouvoir l'amende appliquée comme peine supplémentaire ».

Il est indéniable, cependant, que les formes extérieures des faits qui caractérisent les délits ne rendent pas toujours manifestes le caractère du délinquant et les motifs qui l'ont poussé à commettre son infraction. Le motif de cupidité peut en effet exister dans un délit non dirigé contre le patrimoine : par exemple, un homicide involontaire peut être attribué à la cupidité si le coupable a omis par avarice de construire les installations de sécurité nécessaires dans une entreprise (2). Par contre, le motif de cupidité peut faire défaut même dans une infraction contre le patrimoine, par exemple, lorsque la misère a motivé l'acte. La cupidité est généralement une caractéristique permanente du coupable, mais cela n'est pas toujours nécessaire, car elle peut être occasionnelle, par exemple, lorsque le coupable se trouve devant une occasion particulièrement favorable de s'enrichir et qu'il cède à la tentation (3).

Il est donc difficile et même impossible de faire, dans la partie spéciale, une énumération complète des infractions qui doivent être punies par une amende accessoire. C'est pourquoi il est préférable d'insérer dans la partie générale du Code pénal une disposition autorisant le juge à prononcer l'amende accessoirement à une peine

1) Vambery, op. cit., p. 154 ; sic, Ortolan, t. II, p. 45.

2) Sic, Demogue, *Rapport*, op. cit., p. 21 ; Zürcher, op. cit., p. 84 ; Schönke, op. cit., p. 80.

3) Schönke, *ibidem*, p. 80.

privative de liberté lorsque la cupidité est le mobile du crime ou lorsque le juge, d'après le caractère de l'auteur, estime que ce cumul est nécessaire (1).

Cette idée a été adoptée par certains droits modernes mais, par contre, d'autres Codes pénaux ont adopté des idées totalement opposées. En raison de ces divergences, nous sommes obligés d'étudier les systèmes admis par les différentes législations moderne en ce qui concerne l'amende accessoire. Notons tout d'abord qu'il y a deux possibilités : l'amende peut figurer dans les Codes comme peine accessoire obligatoire ou comme peine accessoire facultative.

L'amende comme peine accessoire obligatoire.

C'est le cas lorsque, dans la partie spéciale, le législateur édicte pour certains délits l'amende et une peine privative de liberté, cumulativement et d'une manière obligatoire. Le juge alors est tenu de prononcer les deux peines ensemble, sans pouvoir exempter le délinquant de l'une ou de l'autre.

Ce système a été adopté par le Code pénal suisse pour certains délits commis par esprit de lucre, tels ceux prévus aux art. 129 al. 2, 159, 198, ou encore lorsque le délinquant fait métier de son activité coupable (voir les art. 144 ch. 3, 148 ch. 2, 199, etc.) (2). Il est à remarquer que le Code actuel ne contient pas de disposition analogue à celles qui étaient prévues par certaines lois cantonales antérieures (comme la loi d'Obwald, d'Appenzell, etc.) et qui permettaient au juge de ne pas prononcer l'amende dans certains cas (3).

Le cumul obligatoire est admis aussi, et d'une manière très large, par le Code pénal français. Il faut souligner à ce propos que le cumul obligatoire de l'amende avec une peine privative de liberté n'est pas seulement édicté pour réprimer les délits commis par cupidité ou par tout autre sentiment matérialiste, mais encore pour des délits qui n'ont rien à voir avec la passion du gain, tels que la ré-

1) V., dans le même sens, Van Duyl, *Rapport*, op. cit., p. 61 ; Vambery, op. cit., p. 152 ; Tarnai, *Actes du Congrès de Budapest*, vol. I, p. 45.

2) Il nous semble que le CPS contient une lacune à ce sujet car, tout en édictant l'amende accessoire obligatoire pour certains délits, et surtout quand le délinquant fait métier de son activité coupable, il néglige d'autres délits de la même nature, comme celui de l'art. 137 ch. 2 (le délinquant fait métier de voler).

3) Stooss, *Die Grundzüge des Schweizerischen Strafrechts im Auftrage*, etc., p. 377 ; v. aussi Logoz, *Commentaire*, p. 221.

bellion (art. 218) ; les blessures et coups volontaires (art. 309 et 311), l'adultère (art. 338), etc. En outre, il y a certaines infractions manifestement inspirées par la cupidité mais pour lesquelles le juge ne peut infliger une amende accessoire.

Le Code pénal italien de 1930 a lui aussi adopté ce système pour certains délits commis par esprit de lucre, comme le vol (art. 624), l'extorsion (art. 629), l'usurpation (art. 631), etc.

Toutefois, le cumul obligatoire a été combattu par plusieurs auteurs qui ont fait valoir les raisons suivantes :

1) Dans certains cas il est tout à fait clair que l'amende ne pourra être perçue (lorsqu'il s'agit, par exemple, de vagabonds, de mendiants, etc.) et si elle est infligée, elle sera convertie plus tard en peine privative de liberté. Par conséquent, le juge sera contraint d'agir contre l'intention du législateur ⁽¹⁾ ;

2) en cas d'infraction légère commise par cupidité, le juge, qui est forcé de prononcer l'amende cumulée avec une peine privative de liberté, infligera, pour ne pas se montrer trop sévère, une courte peine de prison, et alors on retombe dans les sanctions que la science pénale moderne veut justement éviter ⁽²⁾ ;

3) enfin, selon les circonstances du délit, il peut arriver que l'application de l'amende accessoire ne soit pas une mesure appropriée et, par conséquent, devienne tout à fait nuisible ⁽³⁾.

L'amende accessoire facultative.

En raison des inconvénients que nous venons de signaler, certains auteurs préconisent l'adoption de l'amende accessoire facultative, système qui est bien plus avantageux car, dans ce cas, le juge a toute liberté de prononcer le cumul selon qu'il l'estime nécessaire ou non et, d'autre part, aucune barrière ne l'empêche plus de mesurer et de peser avec équité le caractère plus ou moins dangereux de l'auteur, la gravité morale des motifs, la valeur de l'objet de droit attaqué, l'importance du dommage causé, les conditions dans lesquelles vivent les proches du délinquant qui sont susceptibles de ressentir les répercussions de l'amende ⁽⁴⁾.

1) Tarnai, *Actes du Congrès de Budapest*, vol. I, p. 48 ; Neymark, *op cit.*, p. 1087.

2) Démogue, *Rapport*, *op. cit.*, p. 23.

3) Neymark, *op. cit.*, p. 1087.

4) Vambery, *op. cit.*, p. 140 ; c'est aussi l'opinion de Von Liszt qui préconise l'amende accessoire facultative, *Hull, de l'Union Internat.*

Le système du cumul facultatif de l'amende accessoire peut se réaliser de deux manières :

A) Le législateur spécifie les cas où l'amende facultative peut être prononcée ; cette méthode a été adoptée par les projets autrichiens de 1909 et 1912, le projet polonais de 1916, par le Code pénal français (voir les art. 218, 308, 320, 461), le Code pénal chinois de 1935 (art. 335 et ss.) etc.

B) Le législateur insère dans la partie générale une disposition autorisant le juge à condamner le délinquant à une amende accessoire cumulée avec une peine privative de liberté quand le motif de l'infraction est la cupidité ou l'avarice. Ce système a été adopté par la plupart des projets de Codes modernes, comme les projets allemands de 1909 (parag. 36), de 1911 (parag. 85), 1913 (parag. 67), 1919 (parag. 55), 1925 (parag. 69), 1927 (parag. 38), les projets polonais de 1918 (art. 43 al. 1) et de 1922 (art. 38), tous les projets suisses de 1893, 1903 (art. 37), 1908 (art. 37), 1918 (art. 47), les projets italiens de 1921 (art. 46) et de 1927 (art. 22), le projet brésilien de 1927 (art. 90), etc. (1), ainsi que par certains Codes modernes : tels, par exemple, le Code pénal allemand qui admet (parag. 27 a) le cumul facultatif en matière de crimes et délits seulement(2) ; le Code pénal italien de 1930, qui admet le cumul facultatif pour les délits commis par cupidité, mais seulement lorsqu'il s'agit d'une peine de réclusion, ce qui, à notre sens, est regrettable car il n'y a pas de raison de ne pas prononcer l'amende accessoire à côté d'une peine d'emprisonnement ; le Code pénal suisse de 1937 (art. 50 al. 1) qui l'admet quant aux infractions commises par cupidité, et le Code pénal tchécoslovaque du 12 juillet 1950 (art. 48). Ce système nous paraît, d'ailleurs, bien meilleur que le précédent car, nous l'avons déjà dit, il est impossible pratiquement de prévoir tous les cas dont le mobile est la cupidité, ou les cas dans lesquels le délinquant se montre très sensible à l'amende.

Ainsi donc, le législateur suisse a adopté ce dernier système et, de ce fait, le champ d'application de l'amende devient très vaste : il comprend toute sorte d'infractions, contraventions délits et crimes (3) ; le juge peut prononcer l'amende à côté d'une peine privative

dr. pén., op. cit., p. 309 ; ce système a été adopté aussi par le Congrès de l'Union internationale de droit pénal de Christiania, 1891, *ibid.*, p. 313.

1) Neymark, op. cit., p. 1088.

2) Schönke, op. cit., p. 80.

3) Dans le même sens, Logoz, op. cit., p. 221.

de liberté, lorsqu'elle est prévue dans la partie spéciale alternative-ment avec cette dernière, ou même si elle n'est pas prévue, lorsque le motif de l'acte est la cupidité. Il faut toutefois remarquer que, dans ce système, le juge n'est pas tenu de prononcer l'amende acces-soire, même si le motif de cupidité caractérise l'infraction commise ('). D'autre part, l'application de l'amende accessoire ne dépend pas du fait qu'un gain a été effectivement réalisé par le délinquant (²). Elle peut être prononcée pour les délits commis par négligence aussi bien que pour les délits intentionnels (³).

Le Code pénal suisse prévoit à l'art. 50 al. 2 que « si la loi prévoit alternativement une peine privative de liberté ou l'amende, le juge pourra toujours cumuler les deux peines. » On peut se de-mander quand cet alinéa trouvera une application car le Code suisse est par ailleurs muet sur les conditions dans lesquelles ce cumul est appliqué. M. Logoz (⁴) estime que « ce cumul appartient au juge qui doit apprécier les circonstances du cas d'espèce, et il n'est pas nécessaire ici que le délinquant ait agi par cupidité, car si tel a été le mobile de son acte, l'article 50 al. 1 suffirait pour permettre au juge de prononcer aussi l'amende ». Par contre, M. Hafter est d'un avis tout à fait opposé : pour lui, l'alinéa 2 s'inspire d'une pen-sée identique à celle de l'alinéa 1, bien que le motif de cupidité n'y soit pas mentionné (⁵).

Pour notre part, nous approuvons l'opinion de M. Logoz qui est plus en harmonie avec la politique criminelle moderne et qui, d'autre part, permet au juge de prononcer l'amende accessoirement à une peine privative de liberté même pour une infraction non com-mise par cupidité, quand les circonstances du délit, le caractère de l'auteur, etc., exigent ce cumul. (⁶)

1) Ibidem, p. 221.

2) Ibidem, p. 221 ; Hafter, op. cit., p. 294.

3) Zürcher, op. cit., p. 84.

4) Logoz, op. cit., p. 221.

5) Hafter, op. cit., p. 294.

6) Cf. aussi dans ce sens L.A. (Loi fédérale sur la circulation), art.-65, ch. 2.

SECTION IV : La fixation de l'amende.

A) La fixation du taux de l'amende par la loi.

Le système de fixation du taux de l'amende n'est pas identique dans les différentes législations. Parmi les diverses méthodes employées par les législateurs pour fixer cette peine, nous pouvons en particulier relever les suivantes :

1. — Le montant de l'amende est fixe et le juge ne peut en prononcer un autre. Suivant ce système, le degré de culpabilité, la gravité de l'infraction et la situation financière du délinquant n'ont aucune influence sur le montant de l'amende. Ce système n'est heureusement pas généralisé et il n'est appliqué actuellement qu'à certains cas très rares ⁽¹⁾ ; en effet, une amende fixe ne peut avoir d'efficacité contre tous les délinquants convaincus de la même infraction : elle serait, ou bien trop faible pour le riche, ou bien trop lourde pour le pauvre, ce qui dans ce dernier cas provoquerait l'incarcération du coupable pour défaut de paiement.

2. — La loi fixe quelquefois le taux de l'amende selon une proportion déterminée, mais c'est le juge qui évalue le montant, suivant la dite proportion. Cette dernière est souvent en rapport, soit avec le préjudice causé par le délit, soit avec le gain réalisé ou espéré par le délinquant. Ce système a l'avantage sur le précédent de permettre l'adaptation de l'amende à la gravité des cas ⁽²⁾ et d'écarter toute provocation au délit par le fait du délinquant ou de ceux qui voudraient l'imiter. Pour parvenir plus sûrement à cette fin, Bentham et Bonneville de Marsangy déclaraient que la proportion devait être supérieure au gain ou au préjudice causé, et proposaient d'édicter une amende du double ou du triple de ce gain ou de ce préjudice ⁽³⁾. Par ailleurs ce système permet d'éviter la fixation d'une amende devenue trop faible par suite des changements économiques ou d'une

1) Garraud nous cite l'art. 6 de la loi française du 17 juillet 1889 sur les candidatures multiples, op. cit., t. II, p. 403, note 1. De même, les auteurs français assimilent à ce cas les infractions pour lesquelles la loi n'établit que le minimum de l'amende sans préciser de maximum, de sorte que le minimum devient en même temps le maximum, car il n'y a pas d'amendes arbitraires en France. Cf. Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 379 ; Bouzat, op. cit., p. 370 ; Gargon, op. cit., p. 71, No. 58.

2) Garraud, op. cit., p. 403 ; Bouzat, op. cit., p. 370.

3) Bentham, op. cit., p. 24 et ss. ; Bonneville de Marsangy, op. cit., t. II, p. 278 et ss.

dévalorisation de la monnaie ('). Mais il a le tort de se fonder sur les éléments matériels du délit qui, en fait, doivent céder la place aux éléments subjectifs, c'est-à-dire, à la culpabilité du délinquant, à sa perversité et, dans le cas de l'amende, à sa situation financière: en effet, il n'existe aucun rapport entre le préjudice causé ou le bénéfice réalisé et la gravité de la faute ou la perversité du malfaiteur, « le voleur qui n'a soustrait qu'une faible somme étant presque toujours celui qui n'a pu prendre davantage », comme le dit fort justement M. Du Mouceau (').

En outre, malgré l'importance du gain réalisé ou convoité, il arrive fréquemment que le délinquant ne puisse s'acquitter d'une amende proportionnée au gain ou au préjudice causé, et dès lors, celle-ci sera remplacée par une autre peine, souvent l'emprisonnement subsidiaire, et cela contrairement aux intentions du législateur qui voulait justement éviter cet emprisonnement. D'ailleurs, lorsque le législateur veut empêcher que le délinquant puisse profiter du gain réalisé du fait de l'infraction, il dispose d'autres voies légales, telles que la restitution des biens à la victime, ou la confiscation des gains obtenus par des moyens illicites, lorsque la partie civile fait défaut ('). En fait, ce système n'est employé que pour des cas exceptionnels dans certains pays comme la France ('), l'Italie ('), etc.

Le Code pénal suisse ne connaît pas les deux méthodes précédentes ; il n'édicte ni des amendes fixes — un montant déterminé appliqué automatiquement à une infraction déterminée — qui sont prononcées aveuglément et convertibles en emprisonnement dans le cas de non-paiement ('), ni des amendes proportionnées aux préjudices subis ou aux gains réalisés, car elles ne tiennent pas compte de la culpabilité du délinquant ou de sa situation matérielle (').

1) Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 379.

2) Rapport, Actes du Congrès de Budapest, vol II, p. 98.

3) Dans le même sens, Hakki, op. cit., p. 30 ; Strahl, op. cit., p. 63.

4) V.C.P.Fr, art. 135, 172, 174, 177, 179, etc.

5) V. C. pén. italien, art 250 et 251.

6) Cf. Logoz, **Commentaire**, p. 216 c, et **Le Code pénal suisse et la lutte contre le crime**, op. cit., p. 182; Graven, **Plan général d'un système de prévention du crime et de traitement des délinquants**, p. 336, et aussi **Les peines et les mesures**, p. 20.

7) Le gain réalisé peut être pris en considération par le juge lorsqu'il apprécie la situation du condamné, B.J.P., 1944, No. 217, p. 105.

3. — Dans le but d'éviter les inconvénients des deux premières méthodes, les législateurs de certains pays ont adopté un système simple qui permet au juge de prendre plus ou moins en considération les différents éléments susceptibles d'influencer la mesure de la gravité de l'acte, culpabilité du délinquant, sa situation financière, etc.) L'individualisation de la peine est en effet un principe essentiel du droit pénal moderne, et pour la réaliser, il faut donner au juge des pouvoirs assez larges, particulièrement en matière d'amende, car si les peines privatives de liberté fixées par un minimum et un maximum, même peu élevé, peuvent être imposées à tous et être souvent très efficaces sans qu'elles soient très différentes selon les diverses classes sociales, l'amende au contraire, même lorsque son maximum est peu élevé, peut être écrasante pour un salarié et une bagatelle pour un riche.

Ainsi, dans la plupart des pays, le législateur fixe l'amende entre un minimum et un maximum déterminés, et le juge peut se mouvoir librement entre ces deux limites, en évaluant la peine selon les circonstances de chaque cas d'espèce. La fixation de l'amende entre un minimum plus ou moins bas et un maximum plus ou moins élevé est le système le plus répandu actuellement. Il existe cependant des différences considérables dans la fixation de ces limites suivant les diverses législations.

Dans certaines législations du XIX^{ème} siècle, telles que le Code pénal français de 1810, le Code belge de 1867, encore en vigueur actuellement, et certains codes cantonaux supprimés aujourd'hui par l'adoption du Code pénal suisse de 1937, entré en vigueur en 1942, l'écart entre le minimum, qui est souvent trop élevé (¹), et le maximum, qui est souvent bas, est très faible. En France, l'amende de police est de 1 à 15 francs, l'amende correctionnelle et criminelle est de 16 francs au minimum, le Code français ne prévoyant pas de limite maximale générale, bien que celle-ci soit souvent fixée pour chaque infraction dans la partie spéciale. En Belgique (²), l'amende de police est de 1 à 25 francs, l'amende correctionnelle est de 26 francs au minimum, sans maximum général. Ce dernier est souvent

1) A Lucerne et à Fribourg, le minimum était fixé à 200 francs pour les crimes, cf. Stooß, *Die Grundzüge des Schweizerischen Strafrechts im Auftrage des Bundesrates* etc., op. cit., p. 377 et ss.

2) Cf., Braas, op. cit., p. 213.

fixé comme en France, pour chaque infraction, dans la partie spéciale. A Genève, l'amende de police était de 1 franc au minimum et 50 francs au maximum « sauf disposition contraire » ; l'amende correctionnelle était de 30 francs au minimum et de 5.000 francs au maximum. Dans le Valais, la limite maximale pour les délits ne pouvait excéder 3.000 francs, sans qu'il y eût de minimum ; pour les contraventions, le maximum ne pouvait dépasser 15 francs, etc. (1).

Mais cet écart entre les limites maximale et minimale ne permet pas de tenir compte de toutes les circonstances énumérées plus haut ; en outre, le maximum ainsi fixé cesse d'être efficace lorsqu'il se produit des changements économiques ou une dévalorisation de la monnaie et, d'un autre côté, un minimum d'un montant très élevé serait une charge trop lourde en cas d'une hausse de valeur de l'unité monétaire.

C'est pourquoi les législateurs français et belge (2) ont ajouté à plusieurs reprises des décimes additionnels aux amendes primitivement fixées dans leurs Codes. En Belgique, la loi du 14 août 1947 dispose que les amendes seront majorées de 90 décimes (3). En France, le système des décimes additionnels a semblé inadmissible au législateur en raison des conséquences fâcheuses engendrées par le caractère fiscal des décimes. C'est pourquoi il abolit cette méthode en 1941, mais augmenta le taux initial de l'amende en le multipliant directement par 12. En outre, étant donné la dépréciation continue du franc français, plusieurs lois sont intervenues, en doublant le taux de l'amende, pour maintenir constamment l'efficacité de la répression (4).

1) Cf. Stooss, *Les Codes pénaux suisses*, op. cit., p. 178 et ss.

2) Cf. Braas, op. cit. p. 214 et s.

3) Van Drooghenbroeck, *Rapport* op. cit., p. 46.

4) Une loi française du 24 mai 1946 a multiplié par 5 le taux de 1941 et celui prévu par des lois postérieures à cette date. Une autre loi, du 25 sept. 1948, a doublé le taux de 1946 et celui prévu par des lois postérieures. Enfin, une loi du 14 avril 1952 a encore doublé le taux de 1948 ainsi que celui prévu par des lois postérieures ; il est bizarre que cette dernière augmentation n'ait pas frappé l'amende de police ; toutefois, un projet de loi, déposé le 27 mai 1952, fut élaboré pour remédier à cette anomalie. D'autre part, ces majorations ne régissent pas l'amende proportionnelle, etc., cf. pour le détail, Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 381 et ss. ; Vidal et Magnol, op. cit., p. 773 et ss. ; Bouzat, op. cit., p. 371 et ss. ; *Revue de science criminologique et de Droit pénal comparé*, Paris 1952, p. 468-471.

Contrairement à la méthode adoptée par les Codes pénaux susmentionnés pour la détermination du taux de l'amende, la majorité des auteurs ⁽¹⁾, de même que les Codes et projets récents, tend actuellement à laisser un grand intervalle entre un minimum très bas et un maximum très élevé, afin de permettre au juge de mieux individualiser la peine et de tenir compte des différentes circonstances, et notamment, des possibilités financières — si variables — des coupables.

Pour mieux adapter l'amende à la situation matérielle des condamnés, certains auteurs ⁽²⁾ ont même réclamé la suppression de toute limite, et en particulier de la limite supérieure. M. le Professeur Reinhold a déclaré ⁽³⁾ que « tant qu'il n'existe point de loi sur les impôts qui limiterait le montant de l'impôt sur le revenu à une somme quelconque, de même la fixation d'une limite maximale du montant de l'amende serait contraire au principe d'égalité dans la sanction, car la fixation de pareille limite créerait des privilèges en faveur des personnes les plus aisées et nuirait aux pauvres ». Mais cet argument en faveur de la suppression de la limite supérieure nous semble inexact, car les lois financières (telles que l'impôt sur le revenu) ont d'autres buts que celui d'infliger une peine : elles constituent en effet un devoir national pour tous les citoyens, de contribuer selon leurs possibilités aux dépenses de l'Etat : les gouvernements peuvent par exemple percevoir, en tant qu'impôt, le 90 pour cent du revenu d'un homme aisé, et ce fut notamment le cas pendant la dernière guerre mondiale. L'amende, au contraire, a des fins toutes différentes, et ses limites sont fixées par d'autres considérations. Bref, nous verrons tout-à-l'heure, à propos de cette suppression, quelle est la position des lois actuellement en vigueur ainsi que celle de la doctrine récente. En dépit des critiques soulevées par la doctrine, l'idée même de supprimer toute limite s'est trouvée consacrée par l'avant-projet de Code pénal suisse de 1893 (art. 27), rédigé par

1) Cf. Ortolan, op. cit., p. 46 ; la solution adoptée par le Congrès de l'Union internationale de droit pénal de Christiania, *Bulletin de l'Union*, loc. cit., p. 316 ; Petitcuénot, op. cit., p. 117 et ss. ; Magnol, *Rapport*, op. cit., p. 175 ; Neymark, op. cit., p. 952 et ss. ; Graven, *Plan général* etc., op. cit., p. 336, etc.

2) Von Liszt, *Bull. de l'Union*, op. cit., p. 309 ; Stooss, *Die Grundzüge des Schweizerischen* etc., op. cit., p. 380 ; cf. aussi au sujet de cette suppression, Graven, *Franz von Liszt et le nouveau droit pénal suisse*, 1952, p. 31.

3) Cf. Neymark, op. cit., p. 952 et s.

le Professeur Stooss, dans le projet suisse de 1918 (art. 45) et, bien que partiellement, en Allemagne où certaines lois complémentaires ont prévu des amendes illimitées (par exemple le parag. 1 al. 1 de l'ordonnance du 3 juin 1939 concernant les peines et la procédure pénale en cas d'infraction aux prescriptions des prix) (1).

La limite minimale

Pour fixer cette limite, il faut considérer deux principes fondamentaux. Tout d'abord, l'amende doit être une peine efficace et pouvoir inciter le délinquant à ne pas récidiver. En second lieu, il faut, lorsqu'on détermine cette limite, ménager, comme le dit fort justement M. le Professeur Zürcher (2), les nécessiteux, ceux qui n'ont pour vivre et faire vivre leur famille qu'un piètre salaire. Donc, selon le premier de ces principes, la limite minimale ne doit pas être dérisoire et doit constituer une souffrance véritable. Hakki (3) remarque à juste titre que « la privation d'une somme même minime peut provoquer une certaine souffrance chez les gens qui ont des revenus à peine suffisants pour leurs besoins normaux : la perte même de quelques sous peut frapper tel ou tel condamné en le privant par exemple de cigarettes. » C'est cette même raison qui a incité certains auteurs (4) à se prononcer en faveur de la suppression du minimum et de la nécessité de laisser au juge toute latitude de descendre, en adaptant l'amende aux possibilités financières du condamné, jusqu'à la plus petite unité monétaire, c'est-à-dire, un centime en Suisse. Cette suppression du minimum a été adoptée par certains Codes cantonaux antérieurs (5) au Code fédéral, qui n'ont prévu qu'une limite maximale pour l'amende. Il en est de même dans le Code pénal suisse actuel datant de 1937. Ainsi, le juge peut maintenant, du moins théoriquement, descendre jusqu'à un centime, mais pratiquement, le

1) Cf. Schönke, op. cit., p. 79.

2) Op. cit., p. 85.

3) Op. cit., p. 30 et s.

4) Ch. Lucas, *Du système pénal et du système répressif en général*, Paris 1827, p. 304 et s., note 1 ; Correvon, *Procès-verbaux de la première Commission d'experts*, op. cit., p. 221 ; Hakki, op. cit., p. 31 et 112.

5) Par ex., les lois de Thurgovie, des Grisons, de Neuchâtel, du Valais, de Berne, de Zurich, etc. ; cf. Stooss, *Die Grundzüge des Schweizerischen etc.* p. 317.

minimum de l'amende est fixé à 1 franc (').

Toutefois, Gabuzzi (2) critique ce système car, dit-il, « le délinquant sans ressources ne serait condamné à aucune peine, si le délit est puni de l'amende seulement. » Selon une autre opinion, la suppression complète de cette limite pourrait amener le juge à prononcer parfois des amendes insignifiantes, alors qu'un montant plus élevé serait indiqué ; ou encore, de peur de paraître ridicule et ne pouvant se baser sur aucun article de loi, le juge serait tenté de prononcer des amendes trop élevées, faisant ainsi preuve d'une sévérité excessive (3). Outre ces arguments qui sont souvent exacts, une limite minimale s'impose au législateur, soit en matière de contraventions, soit en matière de délits ou de crimes, au moins pour permettre au juge de tenir compte de la gravité de l'infraction. En effet, si pour chaque infraction (crime, délit, contravention) le juge a la possibilité de baisser le montant de l'amende à la plus petite unité monétaire, il adoptera cette unité pour deux pauvres se trouvant dans la même situation financière, même si l'un a commis un délit et l'autre une contravention.

Ayant établi les deux principes qui doivent être pris en considération en fixant cette limite, nous pouvons maintenant nous demander quel est le chiffre que le législateur doit fixer. Cette limite doit être très basse pour que les individus les moins fortunés puissent s'en acquitter sans être obligés de réduire le strict nécessaire à leur entretien et à celui de leur famille. Si, au contraire, le législateur fixe une limite minimale très élevée, celle-ci pourrait mettre le condamné qui vit au jour le jour dans l'impossibilité de s'acquitter de son amende et, par conséquent, cette dernière serait convertie en une peine privative de liberté, ce que le législateur voulait justement éviter.

En matière de contraventions, le minimum doit être la plus basse unité monétaire du pays si sa valeur n'est ni trop élevée ni trop faible, car la privation de cette unité monétaire constitue pour la grande masse des gens modestes une gêne véritable ; mais, d'un autre côté, la perte de cette unité ne peut pas mener le condamné pauvre et

1) Logoz, *Commentaire*, p. 216 ; Clerc, *op. cit.*, p. 116 ; Hafter, *op. cit.*, p. 294 ; Graven, *Les peines et les mesures etc.*, p. 21.

2) *Procès-verbaux*, *op. cit.*, p. 220.

3) Cf. Hakki, *op. cit.*, p. 30.

sa famille à la ruine.

En Suisse, cette unité monétaire ne peut être envisagée, car elle est très basse ; ainsi, la limite minimale pour les contraventions doit être fixée à un franc (c'est en effet la pratique actuelle des tribunaux). Cette même limite a été adoptée par les avant-projets de Code suisse de 1896 (art. 215), 1903 (art. 229) et 1908 (art. 239), de même que par quelques uns des codes cantonaux ⁽¹⁾ antérieurs au Code pénal suisse actuel. D'autres codes modernes ont également adopté pour les contraventions l'unité monétaire la plus basse du pays : le Code allemand ⁽²⁾, qui prévoit le minimum d'un mark (art. 27 al. 2), le Code norvégien ⁽³⁾, avec le minimum d'une couronne, le Code espagnol ⁽⁴⁾, qui prévoyait un minimum d'une peseta pour toutes les infractions, etc. Cette unité a également été adoptée par certains projets récents comme limite minimale pour les contraventions ⁽⁵⁾ ; certaines législations ont adopté par contre une limite minimale plus élevée que l'unité monétaire : par exemple, la France ⁽⁶⁾, la Belgique ⁽⁷⁾, l'Italie ⁽⁸⁾, etc. Cette majoration se justifie par la faible valeur de l'unité monétaire.

En matière correctionnelle et criminelle, cette limite doit être plus élevée qu'en matière de contraventions, car il faut adapter le montant de l'amende, non seulement aux possibilités financières du condamné, mais encore à la gravité du délit, de la faute. Selon Neymark⁽⁹⁾, cette limite devrait être de trois à cinq fois le minimum en cas de contravention, tandis que Gabuzzi fixe cette limite à 5 francs. Les Codes pénaux modernes ainsi que les projets récents ont adopté le principe de la distinction entre la limite minimale prévue pour les délits et crimes (limite qui est plus élevée que l'unité monétaire

1) Genève, art. 15 ; Vaud, art. 27, etc., cf. Stooss, *Les Codes pénaux suisses*, p. 178.

2) Cf. Schönke, op. cit., p. 79.

3) Cf. *Actes du Congrès de Budapest*, vol. II, p. 55.

4) Cf. Magnol et Charles De Moulin, op. cit., p. 211.

5) Par ex., les projets allemands de 1909, 1911, 1913, 1925, 1927 ; le projet chinois de 1919 ; cf. Neymark, p. 954, note 3 ; de même, cette unité est prévue comme minimum par le projet français de 1932 (art. 42), cf. Magnol, *L'avant-projet de révision du Code pénal français*, op. cit., p. 66.

6) Cette limite est actuellement de 100 francs français pour la première classe de contraventions, art. 471 C.P.Fr.

7) Le minimum est de 10 francs.

8) Cette limite est 20 liras, art. 26 du C. pén. italien.

9) Op. cit., p. 955.

du pays) et celle prévue pour les contraventions ; cependant, il y a une grande diversité dans le mode de fixation du minimum. Alors que les avant-projets de Code pénal suisse de 1894 (art. 26), de 1896 (art. 29), de 1903 (art. 36), de 1908 (art. 36), de 1915 (art. 47) ont prévu le minimum de 3 francs, alors que le Code allemand prévoit un minimum de 3 marks, certains Codes modernes ⁽¹⁾ prévoient une limite minimale très élevée, ce qui est en contradiction avec la politique criminelle moderne : en effet, ce minimum peut être écrasant pour un condamné pauvre, il est difficile à percevoir et, de plus, aboutit souvent à l'emprisonnement subsidiaire en cas de non paiement. Certaines lois modernes prévoient dans des cas spéciaux, un minimum supérieur à la limite générale parce que les actes délictueux visés sont d'une telle nature qu'il ne peuvent être commis que par des personnes aisées ou présumées telles. C'est ainsi qu'un minimum très élevé de 2.000 pesos est prévu par la loi argentine du 24-28 août 1923 sur la concurrence déloyale et les monopoles ⁽²⁾. Le Code italien de 1930 admet dans ses art. 250 (commerce avec l'ennemi) et 251 (infraction des contrôle de fournitures), un minimum de 10.000 liras. En France ⁽³⁾, l'art. 41 al. 1 de l'ordonnance du 30 juin 1945 sur les infractions à la législation économique stipule une amende de 40.000 francs au moins.

Mais, dans tous les cas que nous venons d'examiner, le minimum prévu est, à notre sens, inutile autant qu'exagéré : inutile, parce que le juge, en adaptant l'amende à la situation matérielle du condamné, peut toujours, lorsqu'il a la faculté d'osciller entre un minimum très bas et un maximum très élevé, prononcer une forte amende qui dépassera même une limite minimale très haute si le condamné est très fortuné et, par conséquent, le but du législateur se trouvera réalisé ; exagéré, parce que si le condamné a de modestes revenus, ce minimum épuiserait toute sa fortune et le juge, en appliquant la loi et en imposant cette limite élevée commettrait une injustice ; par

1) Le Code pénal français prévoit actuellement en matière correctionnelle un minimum dépassant 24.000 francs (art. 179 C.I.C.) ; le Code belge prévoit le minimum de 260 francs (art. 38 al. 2) ; le Code italien, un minimum de 50 liras, le Code tchécoslovaque du 12 juillet 1950, un minimum de 1.000 couronnes pour toutes les infractions (art. 48 ch. 2) et le Code yougoslave de 1951, un minimum de 100 dinars (sauf disposition contraire de la loi).

2) Cf. Neymark, op. cit., p. 954.

3) Cf. Donnedieu de Vabres, p. 380 et s. ; Bouzat, op. cit., p. 371.

ailleurs, l'amende se transformera ainsi en une véritable confiscation des biens, ou encore, si une autre peine alternative accompagne l'amende, le juge administrera de préférence cette autre peine. Il suffirait, en fait, pour éviter ces complications et ces injustices, d'autoriser le juge à prendre en considération, dans le cadre des limites générales de l'amende, la gravité de la faute et la situation financière du condamné.

C'est pourquoi certains auteurs ⁽¹⁾, craignant que l'amende, dans les cas spéciaux ci-dessus énoncés, ne soit trop onéreuse pour des condamnés peu fortunés, en sont venus à réclamer que le juge ait la possibilité de considérer la situation matérielle du délinquant comme une circonstance atténuante l'autorisant à descendre au-dessous du minimum spécial, mais non pas au-dessous du minimum général prévu.

Le Code pénal suisse ne stipule aucune limite minimale, soit générale, soit spéciale. Le juge doit toujours tenir compte de la culpabilité du délinquant (art. 63), ainsi que de sa situation économique (CPS, art. 48 ch. 2) ⁽²⁾. Par conséquent, deux condamnés ayant la même situation et commettant deux délits de nature différente, ne doivent pas être condamnés à une amende identique.

Pour terminer, nous relèverons que la limite minimale peut être fixée dans la partie générale d'un Code et, dès lors, elle s'applique à toutes les infractions, sauf disposition expresse et contraire de la loi: telle est, par exemple, la disposition qui prévoit une limite spéciale moins élevée pour les contraventions, ce qui est le cas dans la plupart des Codes modernes ⁽³⁾. Cette limite peut d'ailleurs être fixée dans la partie spéciale pour chaque infraction. Pour notre part, nous donnons la préférence au premier de ces systèmes qui est plus compatible avec la tendance moderne à l'individualisation de la peine.

La limite maximale.

Sa fixation est très discutée dans la doctrine et varie beaucoup dans les différentes législations, car la question se pose autrement

1) Neymark, op. cit., p. 955 ; Hakki, op. cit., p. 31 et s.

2) V. dans le même sens, Stooss, *Avant-projet de Code pénal suisse de 1894* et motifs à l'appui de l'avant-projet, traduit par Gautier, Berne 1894, p. 252 ; Logoz *Commentaire*, p. 216 c.

3) V. plus haut, p. 100 et s.

que pour la limite inférieure. Pour cette dernière, en effet, le juge ne peut descendre au-dessous de la plus petite unité monétaire qui joue alors le rôle d'un minimum naturel, tandis que dans le cas du maximum, il n'existe pas de limite de ce genre à laquelle le juge puisse s'arrêter.

Quoi qu'il en soit, deux principes doivent encore guider le législateur pour la fixation de cette limite. Premièrement, le maximum doit être efficace, c'est-à-dire, intimider ou amender le condamné de façon à l'inciter à se bien conduire par la suite. En second lieu, cette limite ne doit pas outrepasser le caractère de l'amende et dégénérer en confiscation. Du premier principe il résulte que la limite maximale doit frapper le coupable et constituer pour lui une véritable souffrance, quelle que soit sa situation financière. Donc, en déterminant cette limite, il faut considérer, d'une part, qu'il y a aujourd'hui des fortunes individuelles pouvant atteindre des millions de francs et même plus, d'autre part, les fluctuations constantes qui se produisent dans la valeur de l'argent et particulièrement les dévaluations, qui réduisent souvent l'importance de cette limite.

Ces considérations, jointes à la nécessité d'adapter le montant de l'amende à la situation matérielle du condamné ont conduit certains auteurs ⁽¹⁾, à demander la suppression de cette limite pour mieux permettre au juge d'individualiser l'amende selon chacun des cas. Ce système a été adopté (outre les projets suisses susmentionnés ⁽²⁾ qui ont supprimé toute limite minimale ou maximale) par certains Codes cantonaux antérieurs au Code pénal suisse ⁽³⁾ et par le Code danois ⁽⁴⁾ de 1930 qui se borne uniquement à prévoir une limite minimum. Les partisans de ce système proposent, pour éviter une décision arbitraire du juge dans la fixation du montant de l'amende, que le législateur oriente ce magistrat en déterminant les éléments dont il doit s'inspirer lors de la fixation de l'amende. De

1) V. plus haut p. 97. De même, le 22ème, Congrès des juristes allemands, tenu à Augsbourg en 1893, adopta la solution suivante, à savoir qu'il est préférable de ne pas fixer de maximum en argent, sauf en matière de contraventions, etc., cf. Petitcuénot, op. cit., p. 117 ; c'est aussi l'opinion de Hakki, op. cit., p. 33 et 112.

2) V. plus haut, p. 97.

3) Schaffhouse, Lucerne, Berne, Glaris, Zoug et Soleure ne fixaient aucun maximum, cf. Stooss, *Die Grundzüge des Schweizerischen Strafrechts* etc., p. 378 ; Hafter, op. cit., p. 294.

4) Dupréel, op. cit., p. 570.

plus, pour contrôler le juge, on peut exiger qu'il mentionne ses considérations dans le jugement. Comme certains auteurs ⁽¹⁾, nous croyons que cette suppression générale peut aboutir, malgré les garanties proposées ci-dessus, à des exagérations qui annihileraient le caractère répressif de l'amende, laquelle risque de se transformer en une confiscation partielle, ce qui serait en contradiction avec l'intention du législateur : (en droit romain, l'amende excessive était nulle de plein droit). Cette suppression peut également entraîner d'autres conséquences tout aussi fâcheuses : en effet, le juge ne disposant pas du critérium constitué par la limite de peine, ne prononcerait-il pas des amendes trop peu élevées dans la crainte d'infliger des peines trop sévères ? ⁽²⁾.

Il s'avère donc que cette suppression de la limite supérieure ne peut se justifier, surtout si l'on considère que les cas où le juge doit prononcer une amende dépassant le maximum fixé par la loi sont peu nombreux et même rares. Ainsi, la fixation d'une limite maximale pour l'amende s'impose au législateur dans la plupart des cas. Cependant, il ne faut pas perdre de vue le fait que le législateur peut autoriser le juge à dépasser cette limite dans certains cas spéciaux. Nous reviendrons d'ailleurs sur cette dernière question.

Dans les Codes et projets modernes, on trouve plusieurs systèmes pour déterminer la limite maximale, soit en matière de contraventions, soit en matière de délits et crimes. La première méthode consiste à fixer un maximum déterminé dans la partie générale du Code. Dans ce cas, il est valable pour toutes les infractions. Ce système ⁽³⁾ a l'avantage d'éviter toute répétition de la limite pour chaque infraction, dans la partie spéciale, car le maximum peut être le même pour la plupart des cas. Une autre méthode est celle qui consiste à déterminer, dans la partie spéciale, des maxima différents pour chaque infraction, ce qui permet d'adapter la limite supérieure

1) Cornaz, *Procès-verbaux de la première Commission d'experts*, op. cit. p. 218 et ss. ; Gabuzzi, *ibidem*, p. 220 ; Duyl, *Rapport*, op. cit., p. 74 ; Brück-Faber, op. cit., p. 7 ; Boullaire, op. cit., p. 717 ; Ortolan, t. II, p. 45 ; Chauveau et Hélie, op. cit., p. 222.

2) Neymark, op. cit., p. 960.

3) Le premier système a été adopté par les Codes pénaux français, belge (pour les contraventions seulement), finlandais, italien, norvégien et suisse, ainsi que par les projets italiens de 1921 et 1927.

de l'amende selon la gravité des divers cas ⁽¹⁾. Un troisième procédé, préconisé par Neymark ⁽²⁾, est une combinaison des deux précédents. Selon ce dernier système(le législateur fixe une limite maximale générale de l'amende avec la réserve : « sauf disposition expresse et contraire de la loi » et cela permet d'édicter, pour certains cas spéciaux, des maxima plus ou moins élevés que la limite générale. Cette troisième méthode a été adoptée par les projets allemands de 1913, 1919, 1925, 1927, par l'avant-projet de Code suisse de 1908 et, en partie seulement, par le Code pénal suisse (cf. art. 48 ch. 1, 106 ch. 1).

Nous pouvons maintenant nous demander quel montant devront choisir les législateurs pour que le juge puisse adapter l'amende à la situation des condamnés les plus fortunés et pour que la peine soit efficace, sans pour cela dégénérer en confiscation. Lucas ⁽³⁾ nous dit que « ce maximum doit être tel que, pour aucune classe de citoyens, quelque riche qu'elle soit, l'application de loi ne sera illusoire » ; Rossi ⁽⁴⁾, de son côté, a déclaré fort justement qu'« il est impossible de l'exprimer par un chiffre : elle dépend d'abord de la richesse nationale et de la distribution de cette richesse. Le législateur doit se contenter d'une limite discrétionnaire, établie par l'évaluation approximative de la moyenne des fortunes dans la classe de citoyens que les peines pécuniaires peuvent atteindre. »

Ainsi donc, cette limite doit varier d'un pays à l'autre selon la richesse nationale et, d'autre part, elle doit être fixée très haut pour que le juge ait une grande latitude dans l'appréciation de l'amende, pour qu'il puisse sagement la proportionner à la culpabilité du condamné et à sa situation financière, et enfin, pour que cette limite reste efficace en dépit des fluctuations de la monnaie. C'est l'attitude même du législateur moderne qui a édicté des amendes pouvant se monter à plusieurs millions de francs suisses et plus, notamment dans certaines lois spéciales. En Allemagne, par exemple, une loi sur l'esclavage a fixé un maximum de 100.000 marks ; il existe aus-

1) Le second système a été adopté par les Code pénaux français, belge (pour les délits et crimes seulement), hollandais, ainsi que par les projets allemands de 1909, 1911 et le projet suisse de 1903 ; cf. Neymark, op. cit., p. 957, notes 2 et 3 ; Hakki, op. cit., p. 32, note 2.

2) Neymark, op. cit., p. 957.

3) Lucas, *Du système pénal* etc., p. 304, note 1.

4) Rossi, op. cit., p. 340 et s.

si des maxima de 500.000 marks (Kalisalzgesetz) et d'un million de marks (Brantweinmonopolgesetz) ('). En Argentine, la loi du 24-28 août 1923 sur la concurrence déloyale et les monopoles a édicté un maximum de 100.000 pesos ('). En France, l'art. 41 al. 2 de l'ordonnance du 30 juin 1945 sur les infractions à la législation économique a prévu une amende de 400 millions de francs français ou plus (').

Dans les Codes pénaux en vigueur ainsi que dans les projets récents, on remarque une grande diversité dans la fixation de cette limite. En Allemagne ('), le maximum général prévu à l'art. 27 est de 10.000 marks pour les délits et crimes et de 150 marks pour les contraventions, sauf disposition contraire de la loi. En Norvège ('), l'amende est, au plus, de 5.000 couronnes (contraventions), et de 10.000 couronnes (délits), selon l'art. 27. En Espagne, l'art. 108 du Code pénal de 1928 prévoyait un maximum de 100.000 pesetas ('). En Italie, on distingue entre l'amende sanctionnant les délits, ou « multa », et celle qui sanctionne les contraventions, ou « ammenda » : la première s'élève au plus à 50.000 liras (art. 24) et la seconde ne peut dépasser 10.000 liras (art. 26), sauf disposition contraire de la loi. Dans le Code tchécoslovaque, le maximum prévu s'élève à 10 millions de couronnes tchécoslovaques (art. 48 ch 2), et dans le récent Code yougoslave, il ne peut dépasser 50.000 dinars (art. 37 ch. 1).

En Suisse, le Code fédéral de 1853, remplacé aujourd'hui par le Code pénal fédéral de 1937, avait fixé la limite maximale à dix mille francs, mais, dans certaines lois complémentaires, cette limite était plus élevée ('). L'avant-projet de 1908 avait prévu un maximum général de 5.000 francs, sauf disposition expresse et contraire de la loi (art. 36) ; ainsi, certaines dispositions de la partie spéciale pouvaient fixer des limites plus élevées : 10.000, 20.000 francs (').

1) Cf. Neymark, op. cit., p. 959, note 1 ; Hakki, op. cit., p. 33, note 1

2) Neymark, op. cit., p. 959, note 1.

3) Pour d'autres lois prévoyant des limites maximales très hautes, cf. Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 380 et s. ; v. aussi Bouzat, op. cit., p. 371.

4) Schönke, op. cit., p. 79.

5) Neymark, op. cit., p. 958, note 1.

6) Cf. Magnol et Charles De Moulin, *Le Code espagnol etc.*, op. cit., p. 105.

7) Hafter, op. cit., p. 294.

8) Cf. Zürcher, op. cit., p. 85.

Le Code pénal suisse entré en vigueur le 1er. janvier 1942, fait une distinction en ce qui concerne la limite maximale et de même que la plupart des codes modernes, entre les contraventions, d'une part, et les délits et crimes d'autre part. Pour les premières (1), il prévoit un maximum de 2.000 francs, sauf disposition expresse et contraire de la loi (art. 106 ch. 1). Quant aux délits et crimes (2), l'amende ne peut dépasser 20.000, sauf disposition expresse et contraire de la loi (art. 48 ch. 1).

Examinons maintenant le maximum prévu en Suisse, et tout d'abord, celui fixé pour les crimes et les délits. A notre sens, il est trop bas pour permettre d'affronter toute éventualité, si l'on tient compte de la situation financière des individus, qui est plutôt élevée en général, de la fluctuation des valeurs monétaires et de leurs possibles dévaluations, etc. Il est vrai que, d'après l'art. 48 ch. 1 du CPS, le juge ne saurait être lié par ce maximum toutes les fois qu'il doit punir un délit ou un crime commis par cupidité et qu'il peut alors dépasser le montant de 20.000 francs jusqu'à la somme qui lui paraîtra convenable. Mais pour les délits et crimes (3) commis pour d'autres motifs que la cupidité, le Code ne prévoit aucune exception et le juge doit s'en tenir aux 20.000 francs, bien que cette limite soit dans bien des cas dérisoire. Nous pourrions citer bien des exemples où le maximum de 20.000 francs est insuffisant, mais nous nous bornerons à citer le cas d'un fabricant dont le revenu annuel ou même mensuel peut atteindre et même dépasser 50.000 francs, condamné à payer une amende pour homicide par imprudence (art. 117).

C'est pourquoi nous proposons pour la Suisse une limite maxi-

1) Certains droits cantonaux fixaient un maximum très bas : en Valais, il était de 15 francs ; à Genève, Fribourg et au Tessin, 50 francs ; à Bâle, 300 francs, etc. ; cf. Stooss, *Les Codes cantonaux suisses*, op. cit., p. 178 et ss., et *Die Grundzüge des Schweizerischen etc.*, p. 376 et ss.

2) Cette limite aussi était basse dans certains droits cantonaux qui l'avaient prévue : 1.360 francs dans les Grison, 3.000 francs à Bâle et en Valais, 5.000 francs à Genève, Fribourg, au Tessin, etc. ; Cf. Stooss, *Les Codes cantonaux suisses etc.*, p. 178 et ss., et *Die Grundzüge etc.*, p. 376 et ss.

3) L'art. 48 ch. 1 dispose que ce chiffre (20.000) n'est valable que sauf disposition expresse et contraire du CPS ; donc, d'après l'art. 333 al. 1, le législateur fédéral peut fixer des maxima plus élevés : ainsi, la loi fiscale du 25 juin 1921/22 déc. 1927, sur le droit de timbre, prévoit un maximum de 30.000 frs ; cf. Logoz, *Commentaire*, p. 216 ; mais ce maximum élevé s'explique par le caractère de réparation civile de cette amende.

male de 100.000 francs. De cette façon, l'amende conserverait son efficacité à l'encontre des plus grandes fortunes et en dépit des changements économiques ou monétaires. Cette limite, d'autre part, ne serait pas valable pour les délits commis par cupidité, au sujet desquels nous nous rallions entièrement à la solution adoptée par le Code pénal suisse.

En ce qui concerne les contraventions, nous estimons que le maximum de 2.000 francs est nettement suffisant car, pour cette sorte d'infractions, l'amende est considérée comme une simple réprimande : elle doit donc être légère, même lorsqu'elle est infligée à des personnes riches ⁽¹⁾. Nous nous rallions également à la réserve par l'art. 106 ch. 2 en ce qui concerne les contraventions commises par esprit de lucre.

Nous avons déjà souligné que la fixation d'une limite maximale s'impose au législateur. Il y a également des cas où une limite très élevée s'impose au juge. Aussi, la plupart des Codes et projets ⁽²⁾ modernes prévoient-ils des limites plus élevées que le maximum général, en ce qui concerne les délits commis par cupidité. Nous ne pouvons qu'approuver cette attitude du législateur qui n'hésite pas à frapper durement les usuriers, les voleurs, les escrocs, les récéleurs, les proxénètes, les commerçants qui répandent de fausses nouvelles dans le but de produire la hausse ou la baisse des prix ⁽³⁾, enfin, tous ceux chez qui la cupidité était le mobile de l'acte délictueux. Par ce moyen seul on peut enrayer chez eux la tentation de commettre d'autres actes semblables, si nuisibles pour la société. C'est ainsi que le Code italien de 1930 prévoit, pour les délits commis par cupidité, et s'ils sont punis par la réclusion, une amende très élevée : il donne en effet au juge la faculté d'ajouter une amende de 50 à 20.000 livres au-dessus du maximum général. Le Code pénal allemand ⁽⁴⁾ prévoit, dans son parag. 27 a, que le maximum peut être, dans de tels cas, haussé à 100.000 marks. Le nouveau Code yougoslave de 1951

1) Dans le même sens, Chauveau et Hélie, op. cit., t. I, p. 222 ; cf. aussi la solution adoptée par le 22ème Congrès des juristes allemands, voir Hakki, op. cit., p. 35.

2) Dans le projet allemand de 1913, cette limite est de 50.000 marks. (parag. 67) ; dans ceux de 1919 (parag. 55), 1925 (parag. 38), 1927 (parag. 38), elle est de 100.000 marks ; cf. Neymark, op. cit., p. 958, note 2.

3) Dans le même sens, Proal, op. cit., p. 485 et s.

4) Cf. Schönke, op. cit., p. 80.

prévoit un maximum de 300.000 dinars pour les délits commis par esprit de lucre, etc.

Mais le Code pénal suisse ⁽¹⁾ va plus loin encore : aucune limite maximale n'est prévue en cas de délits ou crimes commis par cupidité : le juge peut dépasser 20.000 francs pour les crimes et délits (art. 48 ch. 1 al. 2) et 2.000 francs en cas de contraventions. Ainsi, il n'est pas lié par ces maxima généraux.

En effet, dans tous ces cas, le juge doit prendre en considération la situation matérielle du coupable : même pour un délit commis par cupidité, il ne doit pas dépasser la limite maximale si le coupable est peu fortuné, sinon, l'amende serait convertie en une courte peine privative de liberté. Par contre, si le juge se trouve en présence d'un coupable très riche, il peut dépasser le maximum général ; cependant, même dans ce cas, les exagérations doivent être évitées ⁽²⁾.

Enfin, plusieurs Codes modernes, pour mieux permettre l'adaptation de l'amende à la situation matérielle du condamné, autorisent le juge, lorsque la limite générale prévue lui semble inefficace en raison de la richesse du coupable, à dépasser ce maximum. Le Code italien, par exemple, permet au juge de tripler l'amende dans de tels cas ⁽³⁾. Le Code allemand, au parag. 27 c, autorise le juge, dans des cas semblables, à dépasser la limite maximale fixée par la loi, que ce soit pour les délits ordinaires ou pour ceux commis par cupidité ⁽⁴⁾.

B. La détermination de l'amende par le juge et le principe de la proportionnalité de l'amende à la situation économique du condamné.

1) Le juge saisi de l'infraction doit, après avoir établi les faits, déterminer la peine selon la culpabilité du délinquant. Pour ce faire, il doit individualiser la peine, en tenant compte des éléments subjectifs et non des éléments objectifs que le législateur a déjà envisagés en édictant les peines légales.

Le juge, après avoir évalué le degré de culpabilité du délinquant, doit choisir la peine appropriée, en restant dans les limites tracées

1) De même que l'avant-projet de 1908 (art. 37).

2) Sic, Logoz *Commentaire*, p. 216 bb.

3) Dupréel, *op. cit.*, p. 572.

4) Cf. Schönke, *op. cit.*, p. 82 et s.

par la loi qui prévoit les peines susceptibles de produire l'effet voulu par le législateur sur la volonté criminelle du malfaiteur (par exemple, soit alternativement l'amende ou l'emprisonnement, soit l'amende ou les arrêts). Si le juge estime que l'amende est la peine adéquate, il doit la mesurer de telle sorte qu'elle puisse détourner le délinquant de commettre un nouveau méfait. Il est évident, par conséquent, qu'elle doit être plus ou moins élevée selon le degré de sensibilité du coupable ⁽¹⁾. En effet, si l'on inflige à deux délinquants coupables d'un même délit, la même amende, on obtiendra des résultats très différents, en raison de l'inégalité de leurs respectives situations matérielles : le riche, par exemple, restera indifférent, ou peu s'en faut, tandis que celui qui est d'une humble condition, se sentira écrasé et souffrira beaucoup plus que le juge ne l'avait prévu. Ainsi, pour produire les mêmes effets sur des délinquants de classe différente, mais de culpabilité égale, le juge doit tenir compte des possibilités financières de chaque coupable, car c'est le seul moyen pour réaliser l'égalité des peines.

On a objecté, cependant, « qu'on ne voit pas pourquoi la richesse serait une circonstance aggravante de la culpabilité » ⁽²⁾ et, d'autre part, « qu'il ne serait pas juste de faire dépendre l'affliction produite par la peine pécuniaire de la faculté de paiement ; en relation avec la condamnation de l'inculpé se trouveront également des effets de nature personnelle et sociale, et ces effets seront souvent plus sensibles pour les condamnés que les conséquences purement économiques. » ⁽³⁾. Mais on peut répondre qu'en évaluant la culpabilité du délinquant, le juge ne prend pas seulement en considération l'intention coupable, mais tient compte également, en application de l'art. 63 du Code pénal suisse, des mobiles, des antécédents et de la situation personnelle du délinquant, et qu'ensuite, pour adapter l'amende au degré de culpabilité ainsi établi, le juge doit examiner les facultés financières du condamné afin que la perte à subir par ce dernier corresponde à sa culpabilité (cf. l'art. 48 ch. 2 du CPS) ⁽⁴⁾.

1) Bonneville de Marsangy, op. cit., t. II, u. 282.

2) Cf. Bonneville de Marsangy, op. cit., p. 288 ; Boullaire, op. cit., p. 717 ; Petitcuénat, op. cit., p. 116 ; Hakki, op. cit., p. 37.

3) Cf. Masreliez, *Nouvelles dispositions législatives relatives à la peine pécuniaire*, (Recueil de documents en matière pénale et pénitentiaire), vol. II, Berne 1932-1933, p. 314.

4) Cf. Logoz, *Commentaire*, op. cit., p. 216 et 273 ; Zürcher, op. cit., p. 100.

Ainsi, l'augmentation ou la diminution de la peine n'est pas toujours le résultat de l'appréciation de l'intention coupable seule et, par conséquent, lorsque l'amende prononcée contre un riche est assez élevée, il ne faut pas pour cela conclure à une aggravation de la culpabilité. En outre, dans ce dernier cas, cette élévation ne signifie pas non plus une augmentation de la pénalité, bien au contraire : c'est par ce seul moyen que l'on peut adapter exactement la peine ou la souffrance qu'elle implique au degré réel de culpabilité (1)). A ce sujet, Neymark a dit (2) fort justement, « que l'objection, qu'en ce cas l'aisance constituerait un *privilegium odio sum*, n'est pas fondée parce que le juge, en établissant le degré de faute et la souffrance qui y est proportionnée, ne prend en considération que des circonstances qui accompagnaient le délit, les traits individuels et le milieu social de l'auteur ; ici, la situation pécuniaire de l'auteur ne joue et ne peut jouer aucun rôle. Ce n'est qu'après avoir choisi le degré de souffrance le mieux proportionné à la faute que le juge peut fixer le montant de l'amende qui correspond au dit degré, en tenant compte de la situation pécuniaire du délinquant. » Nous voyons donc que si l'on fixait le montant de l'amende sans la proportionner à la situation économique du condamné, cette peine manquerait d'une qualité essentielle de la répression, c'est-à-dire, d'efficacité.

Outre ce manque d'efficacité, avec une telle manière de fixer le montant de l'amende, cette peine pourrait manquer encore d'une autre qualité non moins essentielle, l'égalité devant la loi. En effet, l'amende ainsi fixée frapperait inégalement les riches et les pauvres : les premiers n'en seraient point affectés ; les autres, par contre, seraient écrasés même avec une amende peu élevée. Il est manifeste que cette inégalité ne peut se produire en ce qui concerne les peines privatives de liberté, surtout avec des individus qui apprécient de la même manière leur liberté. Le Professeur Stooss (3) a très bien

1) Hakki, op. cit., p. 37.

2) Neymark, op. cit., p. 946.

3) Exposé des motifs, op. cit., p. 54 ; A.D. Franck aussi a dit très justement : « Mille francs d'amende pour un millionnaire, c'est une misérable obole dont la privation n'est pas sentie, c'est une miette tombée de la table de Balthazar ; pour le pauvre qui gagne son pain à la sueur de son front, qui vit de son travail au jour le jour, c'est une véritable confiscation, c'est une calamité effroyable qui pèsera sur toute sa vie et sur l'avenir de sa famille, ce sont des années de souci et de misère, non seulement pour lui, mais pour sa femme et ses enfants. » op. cit., p. 156.

exposé cette différence et nous ne pouvons faire mieux que répéter ce qu'il a dit à ce sujet : « Tandis qu'une peine privative de liberté agira de même façon sur divers coupables et leur fera subir un égal préjudice lorsqu'ils attachent le même prix à la liberté, les effets de l'amende sont inégaux comme la fortune de ceux qu'elle frappe. Même s'ils apprécient pareillement la valeur de l'argent, deux condamnés ressentiront très inégalement la perte d'une somme de 500 francs, si l'un possède 100.000 et l'autre 500 ; et même en supposant les positions de fortune identiques, l'amende pèse plus lourdement sur celui qui a des charges de famille que sur l'homme vivant seul. » En fait, l'amende infligée à un pauvre sans aucune considération de la situation financière, se convertirait presque toujours en une autre peine qui est, dans la plupart des Codes modernes, l'emprisonnement subsidiaire. De sorte que le riche, avec ses moyens si larges, pourra se soustraire aisément à une peine effectivement plus grave que l'amende, tandis que le pauvre, avec ses moyens à peine suffisants pour son entretien et celui de sa famille, rachètera l'amende par la prison. « Il est injuste, a dit A.D. Franck ⁽¹⁾, de substituer à l'amende que le pauvre ne peut pas payer, l'emprisonnement, c'est-à-dire, une peine d'un autre ordre, d'une nature beaucoup plus grave, et d'un caractère plus déshonorant. N'est-ce pas punir le pauvre de sa pauvreté même ? N'est-ce pas ériger la pauvreté en crime et la châtier à la fois par la honte et par la perte de la liberté ? »

L'égalité devant la loi, fondement de toute organisation légale, et qui est plus importante encore en droit pénal, exige par conséquent l'égalité dans le traitement de tous les délinquants. Or, en matière d'amende, cette égalité ne peut être obtenue que par l'inégalité dans le montant de cette peine. Donc, pour éviter une injustice flagrante, le juge doit, dans chaque cas, proportionner l'amende à la position économique du condamné.

Magnol ⁽²⁾, cependant, a fait l'objection suivante : « S'il est vrai que l'amende est plus lourde pour le pauvre que pour le riche, il est tout aussi vrai que la prison atteint plus durement l'homme d'un milieu social élevé, pour lequel elle est à la fois afflictive et infâmante, que le vagabond, pour qui elle n'est qu'afflictive et n'a même pas ce caractère dans la mauvaise saison ». Nous ne contestons

1) Ibidem, p. 157.

2) **Rapport**, op. cit., p. 175.

pas que, pour chaque forme de condamnation, le fardeau supporté par le condamné dépende pour beaucoup de sa personnalité, de sa sensibilité plus ou moins grande aux effets de la punition, de sa situation sociale et d'un grand nombre d'autres considérations ; cependant, le juge, en choisissant la peine adéquate et en la mesurant, s'il peut apprécier effectivement la plupart de ces facteurs, ne peut toutefois les apprécier tous, et les erreurs commises dans cette estimation ne doivent pas l'empêcher de tenir compte d'un facteur aussi important pour la condamnation à l'amende ⁽¹⁾, que la situation pécuniaire du délinquant.

On a objecté encore qu'il serait particulièrement choquant d'infliger une amende de plusieurs milliers de francs pour une petite contravention. Cette objection, dit Thyren ⁽²⁾, « repose sur le principe désuet de l'expiation matérielle, qui consiste à fixer la peine d'après le dommage et non pas d'après son effet sur la volonté du coupable ». En fait, ces cas sont très rares, car il faudrait, d'une part, un délinquant très riche et même millionnaire et, d'autre part, qu'il n'y ait pas de limite maximale moins élevée pour les contraventions que pour les autres infractions (en Suisse, cette limite ne peut dépasser 2.000 francs, sauf pour les contraventions commises par cupidité). Ainsi, en matière de contraventions de police, le montant de l'amende ne peut être que rarement exagéré, même pour un millionnaire.

Toutefois, le principe d'égalité devant la loi ne doit pas conduire le juge à rechercher, comme le remarque justement Hakki ⁽³⁾, l'égalisation absolue des effets de la peine : si, par exemple, un fermier doit tomber dans l'indigence par le paiement d'une amende, on ne saurait exiger qu'un riche, à degré égal de culpabilité, tombât dans le même état de dénuement. L'essentiel est que le juge fixe l'amende de telle façon qu'elle ne soit ni trop lourde pour le pauvre, ni insuffisante pour le riche.

Enfin, un autre facteur milite en faveur de l'amende proportionnée aux possibilités économiques du condamné, c'est que l'amende doit être facilement exécutée : une amende fixée judicieusement d'après la position pécuniaire est d'autant plus aisément recouvrée.

1) Cf. Masreliez, op. cit., p. 315 ; Hakki, op. cit., p. 38 et s.

2) Cf. Thyren, op. cit., p. 36.

3) Hakki, op. cit., p. 39.

Cette facilité d'exécution est nécessaire et même indispensable pour maintenir à l'amende son efficacité, réaliser les buts exigés de toute peine, c'est-à-dire, la prévention générale et particulière, et pour éviter au condamné pauvre les inconvénients des courtes peines privatives de liberté. Les statistiques nous prouvent, en effet, que les amendes fixées sans tenir compte de la situation économique du condamné, sont le plus souvent, et en grande partie, converties en emprisonnement ⁽¹⁾, tandis que les amendes recouvrées sont surtout des amendes fortes infligées à des condamnés riches ou des amendes faibles infligées aux pauvres ⁽²⁾.

De tout ce qui précède, il résulte que le principe de la proportionnalité de l'amende à la situation économique du condamné, s'impose en raison de la nécessité de conserver à l'amende les qualités requises de toute peine, efficacité, égalité, justice, et enfin, certitude d'exécution.

2) Le principe de la proportionnalité consiste donc essentiellement dans l'élévation ou l'abaissement du montant de l'amende, selon les ressources et les charges du coupable. Le juge doit mesurer le montant de l'amende de manière qu'elle constitue une répression efficace, qu'elle frappe douloureusement le coupable, mais la justice et l'humanité exigent d'autre part que l'amende ainsi fixée n'empêche pas le condamné de remplir ses devoirs, de nourrir sa famille, et enfin, qu'elle ne lui retire ce qu'il lui faut pour son propre entretien. C'est l'opinion même de M. le professeur Stooss ⁽³⁾ qui a dit : « L'amende doit toujours être prononcée de manière à ce que le condamné puisse la payer sans être obligé de diminuer le plus strict et le plus nécessaire de ses besoins. » Cette règle se trouve d'ailleurs consacrée expressément dans l'avant-projet du Code pénal suisse de 1908 par cette phrase : « Nul ne doit être condamné à une amende qu'il ne pourrait payer sans prélever sur la somme nécessaire à son entretien et à celui de sa famille ».

Il est clair, en effet, qu'une amende calculée sans tenir compte de cette règle obligerait l'ouvrier qui a une nombreuse famille et des revenus très modestes à diminuer, pour la payer, le strict minimum nécessaire à son entretien et à celui de sa famille, ou encore,

1) Cf. Stooss, *Exposé des motifs*, op. cit., p. 55 et ss.

2) Cf. Garraud, op. cit., t. II, p. 411.

3) Cf. *Actes du Congrès de Budapest*, op. cit., vol. II, p. 75.

à travailler d'une façon plus intense pendant plusieurs semaines ou même plusieurs mois. D'autre part, l'amende ainsi fixée peut aboutir encore à l'incarcération du délinquant pauvre qui gagne son pain au jour le jour, ce qui, de toute évidence, est contraire à toute justice, à l'égalité devant la loi, etc. Hakki (1) a dit avec raison que « trop souvent, le juge condamne le délinquant à une amende en sachant qu'il ne pourra pas la payer ou ne pourra la payer qu'avec de grandes privations ; si, dans ce cas, le pauvre ne paie pas, ce ne sera pas sa faute, mais plutôt celle de la loi et surtout du juge. »

La règle que nous avons énoncée tout-à-l'heure et consacrée par l'art. 36 de l'avant-projet de Code suisse de 1908 fut violemment attaquée, pendant la délibération de la deuxième Commission d'experts, par Gabuzzi (2) sous prétexte que « cet article consacre l'impunité d'une grande catégorie de délinquants ou bien, pratiquement, le juge prononcera l'emprisonnement ou les arrêts, même dans les cas où l'amende lui semblerait être une peine suffisante ». A notre sens, cette critique ne peut se justifier car la plupart des gens ont des occupations qui leur fournissent des revenus avec lesquels elles peuvent assurer leur subsistance et, le cas échéant, s'acquitter d'une amende proportionnée à leurs ressources matérielles, d'autant plus que le système de recouvrement édicté par le Code pénal suisse et par la plupart des Codes modernes (paiement par acomptes, octroi d'un délai) permet au condamné pauvre d'économiser le montant de l'amende, d'ailleurs minime, pendant le délai accordé. Cependant, à part cette catégorie de délinquants, il y a les vagabonds, les mendiants, les gens sans fortune et incapables de travailler, pour lesquels un traitement spécial s'impose (3). A ce propos, Gabuzzi (4) se demande « pourquoi on n'appliquera pas le même principe aux autres peines, du moins aux peines d'emprisonnement de courte durée. Si en faisant payer une amende vous pouvez, dit-il, priver de moyens d'existence la famille du coupable, vous la privez davantage en infligeant au père de famille une peine privative de liberté. » En effet, les conséquences fâcheuses, soit ma-

1) Op. cit., p. 41.

2) Procès-verbal de la deuxième Commission d'experts, op. cit., vol. I, p. 286.

3) Cf. Graven, Plan général etc., op. cit., p. 334 et s.

4) Procès-verbal de la deuxième Commission d'experts, op. cit., vol. I, p. 286.

térielles, soit morales, produites par l'emprisonnement, surtout de courte durée, infligé à un père de famille, sont des inconvénients inévitables du fait de la nature même de cette peine. Mais, ces conséquences, le législateur moderne veut les éviter par tous les moyens possibles, et nous avons vu dans notre introduction les efforts constants des législations actuelles et de la doctrine afin de trouver les moyens efficaces de remplacer les courtes peines de prison et de limiter autant que possible celles de longue durée aux délinquants dangereux et aux cas très graves, dans lesquels on ne peut se passer de l'emprisonnement sans exposer la société à des dangers considérables. Mais si, par l'amende, on peut diminuer les conséquences déplorables attachées aux peines privatives de liberté, pourquoi alors vouloir les développer en prononçant davantage de condamnations à l'emprisonnement ?

Quoi qu'il en soit, le principe énoncé plus haut et adopté par l'avant-projet de Code suisse de 1908, fut admis en outre par le projet préliminaire du Code pénal italien de Ferri (art. 46), par l'avant-projet tchécoslovaque de 1926 (parag. 44), ainsi que par la loi suédoise de 1937 relative à l'exécution des peines pécuniaires (art. 4) (1).

3) De tout ce qui précède, nous pouvons donc tirer les deux principes suivants : d'abord, le juge, en calculant le montant de l'amende, doit tenir compte de la situation économique du délinquant et, en second lieu, il ne doit pas infliger au condamné un montant qui l'obligerait à réduire la somme indispensable à son entretien et à celui de sa famille. Nous pouvons maintenant nous poser la question suivante : une fois que le juge a fixé le montant de l'amende en observant les deux règles ci-dessus énoncées, et avant que l'amende ait été payée, si un changement défavorable survient dans la situation économique du condamné (par exemple, un commerçant perd sa fortune, un ouvrier perd un membre de sa famille qui participait à l'entretien de celle-ci, etc.), convient-il de réviser le jugement en raison de cette nouvelle situation ? Les avant-projets de 1894 (art. 26 al. 2), 1896 (art. 29 al. 1), 1903 (art. 47), 1908 (art. 36 ch. 1), ont admis ce principe en autorisant le juge à réduire équitablement le montant de l'amende si les ressources du condamné viennent à

1) Cf. Combaldieu, op. cit., p. 160 note 4. ; Hakki, op. cit., p. 42, note 1 ; Strahl, *Les jour-amendes dans les pays nordiques*, op. cit., p. 61.

diminuer notablement. Nous pouvons, avec certains auteurs (1), admettre cette règle, qui est conforme à l'équité et aux principes énoncés plus haut, mais avec certaines restrictions : par exemple, si un ouvrier perd momentanément son emploi, l'autorité compétente peut prolonger le délai accordé pour payer l'amende ou accorder un délai suffisant si le paiement devait avoir lieu immédiatement (2), sans qu'il soit question de donner au condamné la possibilité de demander la révision du jugement. Nous pourrions allonger la liste des exemples dans lesquels on doit rejeter la demande de révision pour conserver à l'amende son efficacité. Par contre, si un condamné riche perd sa fortune ou encore, si un ouvrier perd l'usage d'une partie de son corps, nous estimons que cela pourrait justifier une révision du jugement : dans le premier cas, en effet, l'amende fixée par le premier jugement pouvait s'élever à une somme très considérable et le condamné, après la perte de sa fortune, ne pourra plus la payer, en dépit de toutes les facilités qu'on voudra bien lui accorder : par conséquent, le non paiement aboutira à l'incarcération du coupable. Dans le deuxième exemple, le condamné, mutilé, ne pourra plus travailler avec la même intensité et, de ce fait, ses ressources se trouveront constamment réduites : il ne pourra donc s'acquitter de l'amende sans s'exposer à la misère avec sa famille et, s'il ne paye pas, il sera emprisonné.

Ainsi, dans ces deux cas, et dans tous ceux qui s'y apparentent, la révision du jugement s'impose. C'est pourquoi nous proposons la règle suivante : lorsque les ressources du condamné sont diminuées d'une manière permanente ou pour un temps très long, le juge doit réviser le premier jugement qui était fondé sur une autre situation économique, en se référant à la nouvelle situation (3). Toutefois, pour éviter que des demandes exagérées soient présentées au juge, on peut permettre à l'autorité compétente chargée d'exécuter les amendes, d'examiner préalablement chaque demande et de prendre une décision, en accord avec des prescriptions édictées

1) Neymark, op. cit. 951 et ss. ; Hakki, op. cit, p. 42 et s. etc.

2) Dans son art. 49 ch. 1. al. 2, le Code pénal suisse permet à l'autorité compétente de prolonger le délai accordé lorsque le condamné ne peut payer dans le délai fixé primitivement.

3) Selon Neymark, cette révision ne porte nullement atteinte au principe de la « res judicata », car ce dernier a pour but de garantir les droits de l'individu jugé et la réduction de la peine d'amende n'est pas contraire à un tel principe, op. cit., p. 952.

par la loi d'application du Code pénal, au sujet des cas susceptibles d'être révisés.

La deuxième Commission d'experts, constituée pour examiner l'avant - projet de Code pénal suisse de 1908 et élaborer un nouveau projet, a repoussé ce principe en raison de la forte opposition qui s'est manifestée pendant la discussion, opposition qui arguait des difficultés pratiques de réalisation (1). Pour résoudre ces difficultés, Gabuzzi (2) a proposé que l'on permette à l'autorité compétente pour l'exécution du jugement, d'examiner les circonstances qui ont modifié la situation du condamné, sans faire intervenir le juge. Mais, à notre avis, l'évaluation de la peine doit rester exclusivement dans la compétence du juge et la loi ne doit permettre à l'autorité compétente que d'examiner la recevabilité de chaque demande, dans le seul but d'éviter des demandes de révision exagérées. On peut toutefois permettre à cette autorité d'infliger des sanctions pécuniaires spéciales lorsque la demande est refusée.

Le Code pénal suisse n'a pas consacré expressément ce principe mais, en fait, il va beaucoup plus loin car il prévoit, dans son art. 49 ch. 1, al. 2, que si le condamné n'a pas payé son amende dans le délai fixé et malgré les facilités qui lui ont été accordées, le juge peut exclure la conversion de l'amende en arrêts lorsque le condamné lui apporte la preuve qu'il est sans sa faute dans l'impossibilité de payer. Dans ce cas, la condamnation reste sans effet. Il faut noter que la solution adoptée par les avant-projets suisses jusqu'à 1915 rendait la condamnation à l'amende plus efficace, et évitait que de nombreuses condamnations restassent sans exécution ; de plus, avec une telle solution, les cas se présentaient rarement, auxquels on aurait pu appliquer les dispositions de l'art. 49 ch. 1 al. 2 du Code pénal suisse (cas d'un ouvrier qui perd toute capacité de travail).

4) Le principe de la proportionnalité de l'amende à la situation économique du condamné a été soutenu par la majorité des auteurs, surtout du XXème siècle, et adopté par presque tous les Codes et projets récents (3). Cependant, la méthode employée pour réaliser

1) Procès-verbal de la deuxième Commission d'experts, op. cit., vol. I, p. 292.

2) Ibidem, p. 286 et s.

3) Le C.P.Fr. de 1810 ainsi que le Code belge de 1867 n'ont pas adopté ces principes.

cette proportionnalité varie d'un Code à l'autre, d'un auteur à l'autre. C'est pourquoi nous allons maintenant examiner les plus importants des systèmes proposés.

C. Les systèmes proposés pour réaliser la proportionnalité.

1. Pour réaliser l'égalité des peines, Filangieri ⁽¹⁾ et Bentham ⁽²⁾ ont proposé de proportionner l'amende à la fortune du délinquant. Selon eux, la peine sera la même pour deux individus de culpabilité égale s'ils perdent, non la même somme nominale, mais la même proportion de leur capital. Ainsi, telle infraction sera punie par la perte du tiers, du quart ou du dixième des biens du coupable, etc. Mais ce système ne peut nullement réaliser l'égalité des peines, car ôter le dixième de ses biens à celui qui possède un million est une punition bien plus légère que celle qui enlève 100 francs à celui qui en a mille. ⁽³⁾. On ⁽⁴⁾ a aussi objecté qu'avec ce système, l'amende se transforme en confiscation partielle des biens du coupable et que, d'autre part, on ne peut l'employer en ce qui concerne les individus sans fortune.

II. Le résultat de ces objections a été que les criminalistes ont cherché à réaliser par d'autres moyens la proportionnalité de l'amende à la situation économique du condamné. C'est ainsi que certains auteurs ⁽⁵⁾ ont proposé de calculer l'amende d'après la valeur d'une journée de travail que le condamné est à même de faire dans sa profession. Mais, dit Ortolan ⁽⁶⁾ avec raison, ce système ne peut s'appliquer à ceux qui n'ont pas de profession, qui vivent du revenu de leurs capitaux ou tout au plus, de l'administration de leurs biens.

III. C'est pourquoi d'autres criminalistes ont proposé de propor-

1) **La science de la législation**, ouvrage traduit de l'italien d'après l'édition de Naples, Paris 1784, 2ème éd. t. IV, p. 59.

2) Op. cit., p. 340.

3) Cf. Rossi, op. cit., t. II, p. 341 ; Chauveau et Hélie, op. cit., vol. I, p. 222.

4) Cf. Brück-Faber, **Rapport** op. cit. p. 7. ; Neymark, op. cit., p. 947 note 1.

5) Cité par Ortolan, op. cit., p. 46.

6) Ibidem, p. 46.

donner l'amende au revenu du condamné. Ortolan ⁽¹⁾ surtout, a dit que « le calcul basé sur la formule : *tant de journées de revenu*, est le plus juste de tous ». Mais alors se présente une nouvelle difficulté : comment évaluer le revenu de chaque délinquant ? Ortolan répond que ce système « deviendrait facile à mettre en application du moment que la loi pénale donnerait au juge, pour l'appréciation du revenu de chaque condamné, un large pouvoir d'évaluation approximative, d'après les principaux éléments de preuve en quelque sorte ostensibles, et au besoin, d'après la commune renommée. »

En fait, l'appréciation du revenu d'un condamné peut paraître bien plus facile dans un pays où existe l'impôt sur le revenu. Le juge pourrait alors se fonder sur les indications fournies par les rôles de l'impôt. C'est ainsi que Von Liszt ⁽²⁾ proposa au Congrès de Christiania de 1891, de proportionner l'amende au revenu du condamné « tel qu'il est fourni par les éléments de l'impôt sur le revenu, par le salaire moyen ou d'une autre manière, et faire fixer dans chaque cas par le juge l'amende en fractions ou en multiples d'une unité qui devra, dans la loi, être déterminée en quote-parts du revenu. » Cette proposition fut attaquée par la plupart des congressistes et repoussée par le Congrès car, d'un côté, elle n'est ni pratique ni claire et, d'un autre côté, le droit pénal n'a rien à gagner à s'allier aux complications de la fiscalité moderne ⁽³⁾.

Voici encore une autre proposition intéressante, tendant au même but, déposée le 8 février 1918 par plusieurs députés français, parmi lesquels MM. Viviani, Painlevé, Viollette, au Bureau de la Chambre : « Le juge prononcera l'amende, dans les mêmes limites et en tenant compte des mêmes éléments qu'aujourd'hui (c'est-à-dire, seulement d'après la culpabilité du délinquant, sans tenir compte de sa situation économique), mais ensuite la condamnation sera com-

1) Ibidem, p. 46. Le professeur Garraud a préconisé le même système ; pour lui, « le système le plus logique pour la taxation de l'amende consisterait, en effet, à proportionner la peine au revenu du condamné » ; mais, en raison des difficultés pratiques que rencontrerait l'évaluation du revenu d'une journée, en raison de l'arbitraire et des abus auxquels donneraient lieu les recherches de cette évaluation, il préfère s'en tenir, pour la France, au système actuel. Op. cit., t. II, p. 406.

2) Actes du Congrès de Christiania ; op. cit., p. 309 ; cf. aussi les propositions de Du Mouceau, Rapport ; op. cit., p. 98 et ss., et de Brück-Faber, Rapport, op. cit., p. 7 et s., qui tendent au même résultat.

3) Cf. Actes du Congrès de Christiania, op. cit. p. 310 ; v. aussi Hakki, op. cit., p. 44.

muniquée au Receveur des contributions directes qui examinera si le condamné était inscrit aux rôles de l'impôt sur le revenu ; s'il l'était, le montant de l'amende sera majoré du 1/10 par 300 de revenu imposable et, en outre, de 1/10 du total ainsi obtenu pour la fraction de revenu comprise entre 3.000 et 8.000 francs, de 2/10 entre 8.000 et 12.000 francs, et ainsi de suite » (1). Cette proposition a fait l'objet d'un avis défavorable de la Commission de législation civile et criminelle (19 juin 1919) pour ce motif « que le juge doit connaître d'avance la peine à appliquer et en rester seul maître » (2).

Il nous faut à présent examiner, d'une part, si les différents systèmes qui se basent uniquement sur l'impôt sur le revenu sont pratiques ou non et, d'autre part, s'ils peuvent, en ne tenant compte que du revenu, réaliser l'égalisation de la souffrance subie par les condamnés de culpabilité égale. En fait, ces systèmes ne sont applicables qu'à une catégorie assez restreinte de délinquants, car le nombre des personnes assujetties à l'impôt sur le revenu, avec les abattements à la base qui sont admis pour l'établissement de cet impôt, avec les fraudes dont il est l'objet de la part des contribuables, ce nombre, disons-nous, est peu important en regard de la population entière d'un pays.

Outre ces défauts pratiques, on peut en ajouter d'autres qui ne sont pas moins importants. En France, par exemple, seul le chef de famille est imposé, non seulement pour ses revenus personnels, mais aussi pour ceux de sa femme - même s'ils vivent sous le régime de la séparation de biens — et pour ceux des membres de sa famille qui habitent avec lui. Il est par conséquent impossible de se baser sur les indications fournies par les rôles de l'impôt, pour apprécier les revenus d'un condamné (3). Stooss (4) objecte encore qu'« en rendant l'amende proportionnelle à la cote d'imposition, on ferait naître chez le délinquant la croyance erronée que l'amende est une prestation pécuniaire au profit de l'Etat plutôt qu'une peine. »

Supposons toutefois qu'on puisse connaître exactement les re-

1) Rev. pénit., Paris 1917-1918, p. 620 ; Magnol, **Rapport**, op. cit., p. 172 et s. ; Combaldieu, op. cit., p. 55 et s.

2) Cf. Rev. pénit., 1920, p. 104.

3) Cf. Magnol, **Rapport**, op. cit., p. 173 ; Combaldieu, op. cit., p. 157 ; Hakki, op. cit., p. 44 et s.

4) **Exposé des motifs**, op. cit., p. 55.

venus des condamnés à l'amende, soit par les rôles de l'impôt, soit par d'autres moyens (par les renseignements recueillis auprès de l'autorité locale, auprès du patron, etc.). Le juge arrivera-t-il à égaliser la souffrance subie par deux condamnés de culpabilité égale en ne prenant en considération qu'un facteur, c'est-à-dire, le revenu, parmi tous ceux qui peuvent influer sur la capacité de paiement du condamné ? A vrai dire, nous ne le croyons pas. En effet, un individu qui a 10.000 francs de revenu annuel et une famille à entretenir, sera plus fortement atteint que celui qui a une rente annuelle de 100.000 francs, si le juge leur enlève à chacun le dixième de leur revenu. C'est qu'il y a d'autres facteurs que le revenu qui influent sur la situation matérielle du condamné : la fortune, les charges de famille, la source du revenu, la santé du condamné et celle de sa famille, l'âge (un condamné jeune peut facilement augmenter l'intensité de son travail pour s'acquitter de l'amende, tandis qu'un vieux ne le peut pas), etc.

Thyren ⁽¹⁾ également a prévu les lacunes de ce système et il a déclaré à ce sujet : « Il y a une grande différence entre le revenu d'un capital et le revenu provenant du travail, entre le revenu durable et le revenu occasionnel, entre la situation des individus vivant à la ville et celle des individus habitant la campagne, etc. C'est pourquoi il faudrait proportionner l'amende non pas au patrimoine, ni au revenu, mais aux facultés de paiement, aux ressources économiques réelles, dans la mesure où il est possible de les constater. »

IV. Il est donc avéré que la solution la plus juste est celle qui prend en considération, non seulement le revenu du condamné, mais encore tous les facteurs qui peuvent avoir une influence sur sa situation économique. Pour mettre ce principe en application, plusieurs systèmes ont été proposés par les criminalistes ou adoptés par les Codes et projets modernes.

Certains auteurs ⁽²⁾ ont avancé que l'amende doit être progressive d'après les ressources du condamné. Seidler ⁽³⁾ a proposé, dans le même sens, des postulats très intéressants et dont le juge devrait s'inspirer en fixant le montant de l'amende. Ce criminaliste veut que,

1) Op. cit., p. 36 ; cf. aussi Neymark, op. cit., p. 949 et s.

2) Cf. pour le détail de ces systèmes, De Ryckère, op. cit., p. 978 et s. ; Magnol, **Rapport**, op. cit., p. 172 et s. ; Combaldieu, op. cit., p. 158 et s.

3) Cf. Neymark, op. cit., p. 950 ; Hakki, op. cit., p. 46 et s.

pour évaluer cette peine :

- a) le principe de la progressivité soit appliqué. D'après ce principe, l'amende devrait correspondre aux possibilités économiques du condamné et produire chez les délinquants de même culpabilité le même effet ;
- b) il soit tenu compte des relations personnelles du délinquant (le nombre de ses enfants, son état de santé et celui des membres de sa famille), ainsi que des devoirs qui pèsent sur lui (entretenir d'autres personnes) ;
- c) enfin, que la source du revenu soit prise en considération, le revenu produit par le capital pouvant être frappé plus fortement que celui qui provient du travail.

En effet, ces propositions sont incontestablement exactes et le juge devrait les prendre en considération lors de la fixation du montant de l'amende, mais, à la vérité, est-il si opportun d'insérer dans le Code pénal des règles détaillées obligatoires pour le juge, comme celles proposées par Seidler ? Nous ne le pensons pas et, d'autre part, cela est d'autant moins souhaitable à notre époque où la vie économique est très compliquée et où il serait presque impossible de prévoir toutes les circonstances qui peuvent influencer sur la situation pécuniaires du condamné. Ici, comme souvent, pour reprendre un mot de M. Stooss ⁽¹⁾, la solution la plus simple est sans doute la meilleure. Selon l'avant-projet de Code pénal suisse de 1893, l'amende devait être proportionnée aux ressources du condamné, c'est la seule direction que cette oeuvre grandement scientifique donne au juge. Cette solution, adoptée également par l'avant-projet de 1903, est par ailleurs conforme à la décision prise par la 22ème Assemblée des juristes allemands, décision d'après laquelle la loi doit indiquer au juge une direction à suivre sans toutefois lui lier les mains ⁽²⁾. D'autre part, M. Magnol ⁽³⁾ reconnaît à bon droit « qu'on ne peut prétendre pratiquement calculer le taux de l'amende avec une exactitude rigoureuse sur la capacité économique du condamné. Mais, sans avoir cette prétention et sans vouloir renfermer le juge dans une réglementation rigide, on doit affirmer qu'il est souhaitable qu'il s'inspire *ex aequo et bono* dans la fixation de l'amende, de l'état de fortune, des charges et de la faculté de dépense du condamné. » De

1) **Exposé des motifs**, op. cit., p. 55.

2) Cf. **Vambery**, op. cit., p. 165 ; **Hakki**, op. cit., p. 47.

3) **Rapport**, op. cit., p. 174.

son côté, Neymark (1) écrit : « Il faut s'en remettre au pouvoir discrétionnaire du juge qui prendra en considération la situation pécuniaire du délinquant. En conséquence, il y a lieu d'insérer dans la partie générale du Code pénal la disposition suivante : le juge fixe le montant de l'amende après avoir examiné et pris en considération la situation pécuniaire du délinquant ainsi que les circonstances qui influent sur la dite situation, particulièrement la capacité de gagner sa vie. Le juge est tenu de motiver dans le jugement le montant de l'amende ».

Cette proposition ne laisse pas de présenter un grand intérêt ; elle a, entre autres, le mérite de concilier plusieurs opinions divergentes. Mais, à notre sens, la solution proposée par M. le Professeur Graven dans son *Plan général d'un système de prévention du crime et de traitement des délinquants*, présenté au Secrétaire général des Nations Unies est meilleure parce que plus simple et plus souple : elle est susceptible, plus que toute autre, d'atteindre le but recherché par les criminalistes et les législations modernes, c'est-à-dire, une égalité approximative dans la souffrance infligée par l'amende ; d'autre part, elle indique au juge les éléments dont il doit s'inspirer et qui ont une grande influence sur la capacité de paiement sans toutefois l'empêcher de rechercher les autres éléments qui peuvent éventuellement influencer sur cette capacité : « l'amende, dit M. Graven (2), doit être fixée dans chaque cas — entre les limites d'un minimum très bas et d'un maximum très élevé — en tenant compte de la situation personnelle, professionnelle et de famille du condamné, de ses ressources, de son gain, de ses charges, en un mot, de ses possibilités réelles. »

Dans la pratique, les Codes et projets récents n'ont pas parcouru le même chemin pour réaliser la proportionnalité de l'amende à la faculté de paiement du condamné. Tous les systèmes adoptés tiennent compte, non seulement du revenu, mais encore, des possibilités économiques en général. Cependant, nous pouvons classer tous les systèmes en deux grandes catégories, qui présentent entre elles des divergences assez importantes.

1) Dans la première catégorie, le juge, en déterminant le montant de l'amende, apprécie, par une libre opération, le degré de cul-

1) Op. cit., p. 950 et s.

2) *Plan général etc.*, op. cit., p. 336.

pabilité du délinquant ainsi que les éléments qui peuvent influencer sur la situation pécuniaire de ce dernier, de manière à ce que le montant par lui déterminé constitue une peine efficace, quelle que soit la situation matérielle du délinquant, et correspondant à la culpabilité de celui-ci.

Comme exemple, nous pouvons mentionner le système adopté par le Code pénal suisse de 1937, système très simple et que nous estimons, avec certains auteurs (1), bien préférable aux autres. Selon ce système, le juge doit prendre en considération l'ensemble de la situation et des possibilités matérielles du condamné, sans se confiner dans des règles rigides et des calculs mathématiques compliqués. En outre, à l'art. 48 ch. 2 al. 2, le Code donne au juge des indications plus précises quant aux facteurs qui sont de nature à influencer la faculté de paiement du délinquant et, en outre, lui permet, selon nous, de tenir compte d'autres facteurs, non cités par le dit article, qui peuvent néanmoins modifier les possibilités financières du délinquant ou le rendre plus sensible qu'un autre, comme l'existence d'une dette, etc. Au surplus, voici le texte même du ch. 2 de l'art. 48, qui nous éclairera bien mieux que tout commentaire : «Le juge fixera le montant de l'amende d'après la situation du condamné, de façon que la perte à subir par ce dernier constitue une peine correspondant à sa culpabilité.

Pour apprécier la situation du condamné, le juge tiendra compte *notamment* des éléments ci-après : revenu et capital, état civil et charges de famille, profession et gain professionnel, âge et état de santé ».

Donc, la première catégorie est représentée par le système que nous venons d'exposer et l'on peut y ranger la plupart des droits pénaux les plus modernes. Ce système est qualifié de « simple » par certains criminalistes, pour le distinguer du système des journaux-amendes. Parmi les Codes et projets pénaux récents qui ont adopté le système simple, on peut citer le Code pénal norvégien de 1902, la loi allemande du 21 décembre 1921 (2), les Codes soviétiques de 1922 et 1927 (en ce qui concerne l'amende prononcée comme peine

1) Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 380 ; Graven, **Plan général** etc., op. cit., p. 336, et **Les peines et les mesures**, op. cit., p. 21 ; Bouzat, op. cit., p. 365 ; Van Drooghenbroeck, **Rapport**, op. cit., p. 46.

2) Annuaire de législation étrangère, op. cit., p. 236 ; Schönke, op. cit., p. 82.

supplémentaire) (1), le Code espagnol de 1928 (2), le Code italien de 1930, le Code danois de 1930 (3), le Code polonais de 1932 et enfin les Codes tchécoslovaque de 1950 et yougoslave de 1951 ; les projets allemands de 1909, 1913, 1925 et 1927, les projets italiens de 1921 et 1927, les projets suisses de 1893, 1894, 1896, 1903, 1908 et 1918, etc.

2) La deuxième catégorie se différencie du système simple par le fait que la détermination de l'amende s'effectue en deux actes distincts : l'un consiste à évaluer la part de culpabilité du délinquant, l'autre à égaliser les effets de l'amende sur des condamnés de même culpabilité, en tenant compte de leur situation pécuniaire. Cette catégorie comprend les deux systèmes suivants :

a) On a d'abord proposé (4), pour calculer le montant de l'amende, que le juge évalue d'abord la peine en nombre de jours d'emprisonnement. Ce nombre est établi suivant le degré de culpabilité du délinquant et en tenant compte de tous les éléments qui peuvent influencer sur la mesure d'une peine. Ensuite, par une autre opération, le juge procède à la conversion de ces jours en peine pécuniaire, à l'aide d'une mesure fixée par la loi. Cette mesure sera mobile et non pas fixe, elle variera, suivant la position économique du condamné, dans un cadre déterminé, par exemple, de 3 à 10 francs par jour d'emprisonnement. Toutefois, on a envisagé pour ce système un maximum de 1.000 francs que le juge ne peut dépasser, quelle que soit la situation pécuniaire du délinquant.

Ce système a en tout cas, l'avantage de résoudre par avance le problème de la conversion de l'amende en peine privative de liberté,

1) Cf. Neymark, op. cit., p. 951 ; Combaldieu, op. cit., p. 160 ; Hakki, op. cit., p. 47.

2) Il est intéressant de citer l'art. 160 du Code pénal espagnol d'après lequel le juge doit fixer le montant de l'amende : « Les tribunaux fixeront dans leur prudent arbitrage, le montant de l'amende, dans les limites fixées dans chaque cas, en tenant compte des circonstances modificatives de la responsabilité existant par rapport au délit ou par rapport au coupable, et, plus particulièrement en prenant en considération les moyens de vie ou de fortune, les revenus, biens ou salaires du coupable et, en général, la position de toutes ses possibilités économiques. » Cf. Magnol et Charles De moulin, op. cit., p. 105.

3) Par la loi du 15 mars 1939, le Danemark a adopté le système des jours-amendes, mais seulement en ce qui concerne les infractions au Code pénal, *Rec. doc.*, Berne, vol. IX, p. 179.

4) Cf. *Actes du Congrès de Budapest*, op. cit., vol. II, p. 163 et s. ; *Actes du Congrès de Londres*, op. cit., vol. II, p. 225 et s. ; Hakki, op. cit., p. 48.

en cas de non paiement, ainsi que celui de l'imputation de la détention préventive. Mais, pratiquement, ce système est irréalisable car, dit Vambéry (1), il affaiblirait l'antithèse générique des deux genres de peines, antithèse que la politique criminelle tient en si haute estime. En effet, ce système pourrait restreindre le champ d'application de l'amende, champ que la politique criminelle moderne tend justement à étendre, car le juge pourra être amené dans bien des cas à maintenir la peine privative de liberté alors qu'une amende serait opportune. D'ailleurs, ce système n'a pas encore trouvé d'application dans aucun pays.

b) Nous allons maintenant exposer l'autre système, qui est aussi le plus important, celui des jours-amendes. Ce système est actuellement appliqué dans trois pays européens : en Finlande, où il a été introduit par la loi du 21 mai 1921 modifiant les dispositions sur les peines pécuniaires ; en Suède, où il fut établi en 1931 par la modification du paragraphe 8 du chapitre 2 du Code pénal et par une loi spéciale sur les peines pécuniaires étendant ce système aux amendes infligées en dehors du Code pénal ; enfin, au Danemark, qui est le dernier pays nordique à l'avoir adopté par la loi du 15 mars 1939. En dehors de ces pays européens, ce système a été adopté par le Code cubain de 1936 (art. 59) (2).

Il trouve son origine dans certaines propositions faites par le criminaliste suédois John C.W. Thyren, en 1910. Ces propositions furent adoptées pour la première fois comme règles législatives dans le projet préliminaire de Code pénal suédois de 1916, élaboré par Thyren lui-même (3).

Comme l'origine de toutes les législations ci-dessus mentionnées se trouve dans le système suédois, c'est ce dernier que nous nous bornerons à étudier. De même que les systèmes de la première catégorie, il se distingue de ceux que nous avons vu sous I, II et III, par le fait qu'il prend en considération, pour déterminer le montant de l'amende, tous les facteurs susceptibles d'influencer la capacité de paiement du délinquant, de manière à ce que le riche et le pauvre ne soient pas frappés inégalement. Pour arriver à cet-

1) Op. cit., p. 164.

2) Cf. Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 380 ; Bouzat, op. cit., p. 365 ; Strahl, op. cit., p. 59.

3) Cf. Masreliez, op. cit., p. 308 et s. ; Göransson et Simon, op. cit., p. 367 ; Strahl, op. cit., p. 60 et s.

te fin, le juge procède à deux actes distincts :

aa) Le premier consiste à fixer le degré de culpabilité du délinquant au moyen d'un certain nombre d'unités artificielles, appelées *jours-amendes* ;

bb) la deuxième étape consiste à convertir en argent la valeur de chaque unité, en tenant compte exclusivement de la capacité de paiement du condamné en général (revenu, fortune, charges de famille, etc.). Le résultat de cette opération constituera le montant de l'amende à payer par le délinquant.

Autrement dit, selon ce système, le juge, pour déterminer le nombre des jours-amendes, doit se poser la question : pendant combien de jours, en tenant compte exclusivement de la culpabilité du délinquant, est-il raisonnable de l'obliger à vivre en ne dépensant que ce qui est strictement nécessaire pour son entretien et celui de sa famille ?

En ce que concerne la fixation de la valeur de chaque jour ou unité, l'idée de base du système des jours-amendes est, comme son nom l'indique, d'amener le juge, à se demander quel est le montant journalier qu'un condamné peut économiser, ou dont il peut se passer, en tenant compte de ses besoins personnels, des charges qui lui incombent et des autres facteurs économiques, sans qu'il doive pour cela tomber dans la misère ou négliger ses devoirs de famille. Par conséquent, la somme que le condamné devra mettre chaque jour de côté correspond à la valeur pécuniaire d'un jour-amende ⁽¹⁾, et cette valeur peut être supérieure ou inférieure au revenu journalier du condamné. Cependant, l'idée que la valeur d'un jour-amende correspond à ce que le condamné peut économiser chaque jour n'est pas toujours juste, car rares sont ceux qui vivent au jour le jour de façon à ce que les amendes qui leur sont infligées soient réellement le produit d'économies faites au cours d'un certain nombre de jours correspondant au nombre des jours-amendes.

En fait, il est évident que la réalisation de ces idées se heurte à certaines difficultés pratiques. En raison de ces difficultés, les tribunaux suédois, pour établir la valeur d'un jour-amende, procèdent actuellement de la façon suivante : ils prennent au préalable comme

1) Cf. Masreliez, op. cit., p. 320 ; Göransson et Simon, op. cit., p. 367 et s. ; Strahl, op. cit., p. 61.

base de chaque unité 1/1000 du revenu annuel du condamné, puis, la somme ainsi obtenue est modifiée selon les circonstances de chaque cas d'espèce. Lorsque la somme est modifiée vers le haut, c'est que le condamné possède une certaine fortune, ou bien qu'il n'a personne à sa charge. Lorsqu'elle est modifiée vers le bas, c'est, au contraire, que le condamné a des dettes ou une nombreuse famille à nourrir, etc. (1).

La loi suédoise a fixé le nombre des jours-amendes, c'est-à-dire, pour les unités correspondantes à la culpabilité du délinquant, un jour-amende comme minimum et 120 comme maximum (2) (180 en cas de concours d'infractions). En ce qui concerne la valeur d'un jour-amende, elle peut aller de 1 à 300 couronnes (3). D'autre part, d'après la loi suédoise, une amende ne peut être inférieure à 5 couronnes, même si la culpabilité représente une unité et si la valeur de cette dernière est une couronne (4).

Le système des jours-amendes a donc l'apparence d'un système scientifique et précis ; il est à même de réaliser, déclarent ses partisans, une exacte proportionnalité de l'amende aux possibilités pécuniaires du condamné. Cela explique qu'il se soit trouvé des adeptes même dans les pays qui ne le pratiquent pas. En Belgique, M. Dupréel (5) a proposé l'introduction de ce système dans son pays, car, selon lui, « il concilie le système classique de la détermination légale de la peine pour chaque infraction (protection des justiciables contre l'arbitraire) avec l'individualisation parfaite de l'amende ». En Suisse, M. Luisier (6), bien qu'il reconnaisse que le système actuel donne entière satisfaction, a proposé de le remplacer par celui des jours-amendes, sous prétexte qu'il réalise mieux l'individualisation de l'amende.

Toutefois, M. Magnol (7) a dit au sujet des jours-amendes que

1) Göransson et Simon, op. cit., p. 368 ; Strahl, op. cit., p. 62.

2) Dans le droit finlandais, ce nombre va de 1 à 300 ! au Danemark, de 1 à 60 jours-amendes. Cf. Arvelo, op. cit., p. 245 ; Strahl, op. cit., p. 65 et s.

3) En Finlande, il n'y a pas de limite édictée par la loi ; au Danemark, le minimum est de une couronne, sans maximum fixe.

4) Toutefois, il peut y avoir des exceptions à ces minima et maxima ; v. pour le détail les articles cités dans les notes 1 et 2.

5) Op. cit., p. 573 et 578.

6) Rapport, op. cit., vol. V, p. 67, et Les mesures techniques propres à remédier aux conséquences sociales des courtes peines etc., op. cit., p. 372 et s. ; cf. aussi Hakki, p. 53.

7) Rapport, op. cit., p. 174.

« ce règlement est ingénieux et séduisant, il paraît juste dans son principe. Mais il se heurte à de telles difficultés d'application pratique pour la détermination exacte de la faculté de paiement du condamné, fondement de tout le système, qu'on ne saurait l'admettre en tant que règle stricte de droit positif. Pour peu, en effet, que l'unité prise pour base soit inexacte, à quelles injustices n'aboutirait-on pas par suite de la multiplication de cette unité ? ».

En effet, malgré l'importance qu'attachent les partisans de ce système d'individualisation de la peine, à la culpabilité du délinquant ainsi qu'à sa situation économique, le Ministre de la justice suédois n'a pas caché dans son Exposé des motifs à l'appui de ce système, les difficultés pratiques que ce dernier va rencontrer ; il a dit notamment (1) : « Je ne veux cependant pas nier que certaines des observations dirigées contre le système des jours-amendes et qui visent surtout une certaine sévérité de principe dans l'application de ce système, ne manquent pas d'une certaine justesse ».

3) Nous venons donc d'exposer tous les systèmes qui ont été proposés ou appliqués pour réaliser la proportionnalité de l'amende aux possibilités économiques du délinquant. Mais pour que nous puissions nous faire une opinion claire sur le système auquel on doit donner la préférence en ce qui concerne la fixation du montant de l'amende, nous allons maintenant faire une comparaison entre les deux systèmes que nous avons trouvés les plus justes et les plus logiques, c'est-à-dire, entre le système dit « simple », représenté par le système suisse actuel, et celui des jours-amendes.

a) On a objecté (2) au système simple « que ses dispositions ne garantissent pas que les facultés de paiement de l'inculpé soient dûment prises en considération ». Mais, à la vérité, cette objection n'est pas fondée car les dispositions concernant la fixation du montant de l'amende sont obligatoires pour le juge et édictées d'une manière claire et précise, ce qui facilite la tâche de ce dernier (voir par exemple, l'art. 48 ch. 2 du Code pénal suisse). Le Professeur Graven (3) a dit à ce sujet que « c'est là une obligation pour le juge

1) Cf. Masreliez, op. cit., p. 319 et s.

2) Ibidem, p. 317.

3) Les peines et les mesures, op. cit., p. 21 ; v. dans le même sens un arrêt cantonal qui dispose expressément que « le juge appelé à infliger une amende doit examiner tous les éléments qui, selon la loi, sont déter-

qui, s'il ne l'observe pas, viole à la fois son devoir et la loi, et s'expose à la cassation ».

Nous pouvons cependant relever qu'on ne doit pas exiger une proportionnalité rigoureuse de l'amende à la faculté de paiement du condamné, ce qui est souvent impossible à obtenir (même avec le système des jours - amendes qui, pourtant, paraît, en théorie, pouvoir y atteindre, ainsi que nous le verrons tout-à-l'heure). Ce que l'on doit nécessairement et essentiellement exiger de cette proportionnalité, c'est qu'elle ne frappe pas durement un pauvre, au point de le précipiter avec sa famille dans la misère ou la gêne, ou encore de l'exposer à l'emprisonnement subsidiaire en cas de non paiement, et qu'elle ne laisse pas le riche indifférent à l'égard de la peine qu'on lui a infligée.

b) Certains ont d'autre part déclaré qu'avec le système des jours-amendes, le juge peut proportionner d'une manière parfaite l'amende à la capacité de paiement du délinquant, ainsi qu'à sa culpabilité. M. le Professeur Serlachius, auteur d'un nouveau projet de Code pénal finlandais dans lequel ce système est incorporé, dit ⁽¹⁾ que « s'il est impossible de prétendre que l'appréciation faite par le juge de la gravité de l'infraction et exprimée par le nombre de jours-amende est inexacte, il en va tout autrement de la capacité de paiement du condamné ; pour cette partie, le jugement peut être vérifié par n'importe qui, ce qui est propre à renforcer à un haut degré l'efficacité de la peine pécuniaire. Outre que le condamné lui-même peut contrôler les calculs faits par le juge de sa capacité de paiement, n'importe qui peut évaluer la somme qu'il aurait lui-même à payer pour une infraction similaire. » Il nous semble que ces prétentions sont quelque peu exagérées. Elles sont peut-être justes en théorie, dans la loi, mais pas dans la pratique. Et pour prouver l'impossibilité de réaliser pratiquement les visées du système des jours-amendes, nous examinerons brièvement comment les choses se passent dans un pays comme la Finlande où ce système fonctionne depuis 1921 : « dans les tribunaux de première instance d'Helsinki, le montant en argent correspondant à un jour-amende, a été de 10 à 15 marks en cas d'ivresse ou d'infraction à la loi de prohibition. Ce montant même était dans divers tribunaux de province un peu

minants à cet égard ; état civil, charges de famille, fortune, gain professionnel. » B.J.P., 1944, No. 217, p. 105.

1) Cf. Arvelo, op. cit., p. 248.

plus élevé, soit de 15 à 20 marks » (¹). De ce passage, nous déduisons ce qui suit : il peut arriver que pour deux condamnés se trouvant dans la même situation économique, un jour-amende soit évalué à Helsinki à 15 marks comme maximum, tandis qu'en province il est évalué à 20 marks, ce qui aboutit à une inégalité flagrante et démentit par conséquent les prétentions précédentes.

c) D'autre part, pour réaliser l'adaptation adéquate de l'amende à la capacité de paiement (principe essentiel du système des jours-amendes), il faut que le juge soit renseigné très exactement sur la situation matérielle et de famille du condamné ainsi que sur tous les facteurs qui peuvent avoir une influence sur sa position économique. On se rend que c'est une charge beaucoup trop lourde, soit pour le ministère public chargé de l'enquête sur la situation matérielle du condamné et sur les autres facteurs, soit pour le juge qui doit vérifier cette enquête et, de plus, apprécier séparément et de façon exacte la part qui échoit à la culpabilité du délinquant et celle correspondant à un jour-amende. Tout cela causerait une grosse perte de temps, surtout dans des pays comme la Suède et la Finlande, où les infractions punies par des amendes sont très nombreuses. En Finlande par exemple, à Helsinki seulement, les jugements pour ivresse ou infractions à la loi de prohibition peuvent atteindre le chiffre de 100 par jour. Dans ces conditions, le ministère public et le tribunal ne peuvent consacrer un temps suffisant pour évaluer exactement la capacité de paiement du délinquant. D'habitude, le tribunal se fie aux renseignements donnés par l'accusé à la police lors de son interrogatoire (²), ce qui peut souvent occasionner des erreurs dans l'individualisation de l'amende. En Suède, les infractions d'ivrognerie et d'attentats à l'ordre sur la voie publique sont très nombreuses ; elles donnent lieu à 30.000 ou 40.000 jugements par an. Pour cette sorte d'infractions ainsi que pour certaines autres, jugées légères, non prévues par le Code pénal mais qui ne sont pas moins nombreuses, le système des jours-amendes n'est pas applicable en raison des difficultés pratiques qui se présentent dans la vérification de la capacité de paiement du délinquant, et en raison également de la charge trop lourde qui pèserait sur les tribunaux (³). Cette res-

1) Cf. Arvelo, op. cit., p. 251.

2) Cf. Arvelo, op. cit., p. 250 et s.

3) Strahl, op. cit., p. 64 et s.

friction apportée au champ d'application de ce système nous prouve la difficulté qu'il rencontre pour réaliser l'adaptation parfaite de l'amende à la capacité de paiement du condamné. A ce propos, l'avis du Ministre de la Justice suédoise (1), précédemment cité, est que «cette différence entre les deux systèmes n'a pas l'importance qu'on veut bien lui attribuer. Il est évident que si l'on veut surtout atteindre le but visé, le dosage raisonnable de la peine pécuniaire d'après la faculté de paiement, il est indispensable que le tribunal possède les renseignements voulus pour pouvoir résoudre cette question. »

Mais, selon le système simple, le juge peut se renseigner sur la situation économique du condamné par tous les moyens nécessaires (rôles d'impôts, renseignements donnés par le condamné même sur sa situation, par son patron, etc.) et ces informations seront suffisantes, d'autant plus qu'avec ce système, ainsi que nous l'avons déjà dit, la loi n'exige pas une individualisation rigoureuse. Tout ce que l'on demande, c'est que le condamné soit frappé efficacement, quelle que soit sa situation financière, sans toutefois le précipiter dans la misère, lorsqu'il est pauvre.

d) M. Ignatius, ancien Président de Cour d'appel en Finlande, reproche (2) au système des jours-amendes plusieurs choses ; il dit notamment « qu'il comporte ce défaut que, lors de la fixation du montant du jour-amende, on attache trop d'importance aux revenus quotidiens ou à la fortune du condamné et que la question est résolue comme un problème de calcul ordinaire, bien que des facteurs divers influent sur la capacité de paiement du condamné. » Cette critique est appuyée par Arvelo (3) qui dit fort justement : «S'il est vrai que certaines sommes d'argent auxquelles deux personnes différentes ont été condamnées, pour autant qu'il s'agisse du *jour-amende* soient exactes et proportionnées à leur capacité respective de paiement, il ne s'ensuit pas encore qu'il en soit ainsi lorsque le montant du jour-amende attribué est multiplié. Une multiplication mécanique peut conduire à un résultat foncièrement faux. »

Toutes ces raisons ont poussé le législateur, soit en Suède, soit en Finlande, à atténuer la rigidité de ce système. C'est ainsi que, d'après le système suédois, lorsqu'il arrive qu'une infraction frappée d'une peine en jours-amendes soit peu grave et que le montant total

1) Cf. Masreliez, op. cit., p. 317.

2) Cf. Arvelo, op. cit., p. 249.

3) Ibidem, p. 249.

de l'amende résultant de l'addition de ces unités paraisse élevé, on a décidé que la valeur du jour-amende peut être réajustée en vue d'une diminution de la peine ⁽¹⁾. En Finlande, le montant en argent qui correspond à un jour-amende a été fixé dans les tribunaux d'Helsinki (en ce qui concerne les infractions autres que l'ivresse ou les contraventions à la loi de prohibition), généralement au quart du revenu journalier ; toutefois, si, lors de l'application de ce taux, on est arrivé parfois à un chiffre manifestement trop élevé, on a préféré réduire le montant du jour-amende plutôt que le nombre de jours. Ces divers procédés employés en Suède ou en Finlande nous montrent qu'en fait, on abandonne le système des jours-amendes ⁽²⁾.

e) Il est vrai que dans le système des jours-amendes, la part attribuée à la culpabilité du délinquant est clairement montrée — c'est le nombre des jours-amendes — et par là, le public peut facilement apprécier la gravité de cette culpabilité, tandis que dans le système simple, le jugement ne dit rien au sujet de cette gravité. Un pauvre, par exemple, peut être condamné pour un délit assez grave, l'amende prononcée sera néanmoins plus faible que pour un riche qui aura été condamné pour un délit léger ⁽³⁾. Dès lors, le législateur s'est privé, pour combattre la criminalité, du moyen qui comporte une réprobation publique plus rigoureuse à l'égard d'un acte plus répréhensible. Mais en fait, dans les pays où fonctionne le système simple, comme la Suisse, le public se rend fort bien compte que le montant de l'amende est fixé d'après les ressources du condamné et non seulement d'après la gravité de sa culpabilité. Il apprécie d'ailleurs aisément celle de l'acte commis, ainsi que les circonstances qui influent sur cette culpabilité, tels que les précédents, le milieu social dans lequel vivait le condamné, sur lesquels les journaux publient souvent des renseignements accompagnant le jugement.

f) Mais le grand reproche que l'on adresse à juste titre au système simple est le suivant : avec ce système, la faculté de paiement du condamné est prise en considération au moment même du dosage de la peine ; or, il serait injuste que la peine pécuniaire ainsi déterminée fût prise comme base pour la conversion de l'amende en peine

1) Simon, *Aperçu du système pénitentiaire en Suède*, p. 354 ; Strahl, *op. cit.*, p. 6 5.

2) Sic, Arvelo, *op. cit.*, p. 251.

3) Cf. Masreliez, p. 317 ; Arvelo, *op. cit.*, p. 248 ; Hakki, *op. cit.*, p. 52 ; Strahl, *op. cit.*, p. 60.

privative de liberté, puisque la richesse ou la pauvreté ont joué un rôle important dans la fixation du montant de l'amende (1). Par exemple, deux délinquants, à culpabilité égale, sont condamnés, l'un à 500 francs, l'autre à 100 francs d'amende ; en cas de non paiement, selon l'art. 49 ch. 3 al. 2 du Code pénal suisse, l'amende sera convertie en arrêts, un jour d'arrêts étant compté pour dix francs ; dans notre hypothèse, le premier sera condamné à 50 jours d'arrêts, l'autre à 10 jours. Cet exemple nous montre l'injustice à laquelle peut aboutir le système simple en cas de conversion de l'amende en une autre peine.

Par contre, dans le système des jours-amendes, c'est le nombre de ces derniers qui est pris pour base pour la conversion de l'amende. Or ce nombre est souvent le même pour deux délinquants de même culpabilité ; c'est pourquoi ce système nous semble plus juste que le précédent, sur ce point tout au moins.

Nous avons terminé maintenant la comparaison entre le système simple et celui des jours-amendes. Nous en déduisons que le premier est préférable, car il est plus souple et il donne plus de liberté au juge qui peut agir avec sagesse et prudence lorsqu'il proportionne l'amende à la culpabilité du délinquant ainsi qu'à ses possibilités matérielles. D'autre part, il ne comporte pas de règles rigides que le juge ne peut outrepasser. Enfin, pour remédier aux défauts que nous avons mis en lumière sous f), en ce qui concerne le procédé de conversion de l'amende en une autre peine lorsqu'elle n'est pas payée, nous proposons au législateur suisse, ainsi qu'à ceux des autres pays où ce système est appliqué, d'insérer dans la partie générale de leurs Codes pénaux la phrase suivante : « En cas de conversion de l'amende en peine privative de liberté ou en une autre peine (le travail), un nouveau jugement doit intervenir et le juge fixera la durée de cette peine d'après la culpabilité du délinquant, en prenant également en considération la mauvaise ou la bonne volonté du condamné, les efforts qu'il a pu faire ou non pour s'acquitter, etc. »

1) Cf. Masreliez, *op. cit.*, p. 318 ; Hakki, *op. cit.*, p. 50.

CHAPITRE III.

Le sursis et l'amende.

Généralités.

Avant d'aborder le problème du sursis à l'amende, particulièrement en Suisse, nous dirons quelques mots sur cette institution, ses buts et ses différentes formes, afin de nous lancer dans la discussion avec une opinion nette et précise à ce sujet.

Le sursis est une institution légale originairement prévue pour éviter à certains délinquants peu dangereux qui commettent des infractions peu graves, la prison, surtout celle de courte durée dont les conséquences, tant morales que matérielles, peuvent être néfastes, soit pour les délinquants eux-mêmes et leurs familles, soit pour la société, et pour combattre, par ce moyen, la récidive.

D'autre part, il s'est avéré, au cours de l'évolution de cette institution, qu'elle peut être employée également comme moyen de reclassement et d'amendement des délinquants corrigibles, non encore corrompus par une peine antérieure. En prévoyant cette institution, le législateur désire, en quelque sorte, montrer au délinquant que la peine semble n'être pas nécessaire dans son cas et qu'il peut s'amender, s'il résiste à toute nouvelle tentation, en faisant preuve de bonne conduite. Par ce moyen, le législateur donne au délinquant l'espoir d'être réhabilité et l'incite à se bien conduire pendant un délai déterminé à l'expiration duquel il sera complètement blanchi.

Le sursis permet en outre une plus grande individualisation de la peine : le juge, en effet, l'accordera à celui qui lui semblera digne d'une mesure de faveur, au délinquant qui lui paraîtra amendable sans qu'il soit nécessaire de lui faire subir une peine (').

1) Cf. sur le sursis, ses buts et ses différentes formes, Tell Perrin, *De la remise conditionnelle des peines*, Genève 1904, p. 20 et ss. ; Salell-

Par conséquent, si on peut parvenir à l'amendement du délinquant par le moyen du sursis ou de toute autre mesure similaire, sans avoir à exposer ce délinquant à un jugement ou à une peine qui flétrirait sa réputation, qui compromettrait ou même empêcherait son avancement dans la vie, il faut, de toute évidence, employer ce moyen. M. le Professeur Graven a dit (1) très justement à ce propos : « Qu'importe que ce soit sans avoir été assujetti effectivement à la peine, si celle-ci paraît en définitive superflue, dès l'instant qu'on ne punit plus pour venger l'offense et faire souffrir, comme anciennement, mais pour corriger et amender, par les voies les meilleures possibles, le délinquant ? La justice n'a pas à en pâtir, puisque le but de reclassement et de protection sociale que se proposent la poursuite et l'intervention judiciaire est atteint, et mieux encore. »

D'ailleurs, le principe du sursis, qui est un moyen de politique criminelle, n'est plus discuté à l'heure actuelle (2) ; il s'est répandu dans presque tous les pays civilisés et a donné de bons résultats en combattant efficacement la récidive, malgré les abus que certains tribunaux en ont faits. La rareté des cas de révocation nous prouve au surplus cette vérité (3).

Ses différentes formes.

Le sursis est réglementé d'une manière très variable selon les différents pays. On peut toutefois envisager les quatre grands systèmes suivants :

les, *L'individualisation de la peine*, p. 196 et ss. ; Zürcher, op. cit., p. 106 et ss. ; Mess. du CF à l'Ass. Féd., 1918, op. cit., p. 16 et s. ; Roux, op. cit., p. 494 et s. ; Riedmatten, op. cit., p. 31 et ss. ; 48 et ss. ; Logoz, *Commentaire*, p. 177 ; Braas, op. cit., p. 307 ; Tüzemen, *L'institution du sursis et sa réglementation dans le Code pénal suisse*, thèse, Lausanne 1947, p. 32 et ss. ; Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 519 et s. ; Vidal et Magnol, op. cit., p. 733 et ss. ; Bouzat, op. cit., p. 506 et ss. ; Graven, *Le système suisse du sursis conditionnel*, Genève 1952, p. 9 et ss.

1) Graven, *Le système suisse du sursis etc.*, p. 11.

2) Nous ne traitons pas l'histoire de cette institution, ni sa nature juridique, questions qui sortent du cadre de notre étude.

3) V. à ce sujet, pour la France, Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 521 ; Vidal et Magnol, op. cit., p. 735 ; Bouzat, op. cit., p. 507 ; pour la Suisse, Riedmatten, op. cit., sur le succès du sursis dans certains cantons, avant l'entrée en vigueur du CPS, p. 141 et ss. ; pour la période postérieure à cette entrée en vigueur, cf. Clerc, *Le sursis à l'exécution de la peine, droit pénal suisse*, Revue de droit pénal et de criminologie, Bruxelles, No. 9, 1951, p. 1045 ; Graven, *Le système etc.*, p. 95-97.

- a) le sursis conditionnel à la condamnation ;
- b) la condamnation conditionnelle avec effet résolutoire en cas de succès de l'épreuve ;
- c) le sursis conditionnel à l'exécution de la peine ;
- d) la grâce conditionnelle.

Nous ne traiterons pas le dernier système, appliqué en Allemagne seulement, et qui n'intéresse pas directement notre étude depuis qu'il n'est plus employé en Suisse, par suite de l'adoption de la loi de 1934 sur la procédure pénale fédérale ⁽¹⁾. Pour ce qui est du premier, appelé aussi système anglo-américain, nous en parlerons plus longuement en raison de son importance et de son intérêt pour la Suisse qui l'a adopté, avec quelques différences, pour les adolescents.

a) *Le système anglo-américain.*

Malgré les petites différences de détail existant entre le système américain et l'anglais, les deux se ressemblent quant aux éléments principaux. Selon ce système donc, le juge, lorsque l'infraction n'est pas grave, suspend le jugement après avoir constaté la culpabilité du délinquant, et met ce dernier sous la surveillance d'un organisme d'Etat (*Probation officer* ; de plus, en Angleterre, le juge, en suspendant le jugement, exige du coupable un domicile fixe avec ou sans caution). Le juge impose également au délinquant certaines règles de conduite. Si pendant le délai d'épreuve le délinquant se conduit bien, l'action pénale est éteinte ; dans le cas contraire, le sursis est révoqué et le tribunal prononce le jugement qui alors sera exécuté ⁽²⁾.

En Suisse ⁽³⁾, le système de la sentence suspendue avec mise à l'épreuve sous surveillance pendant un certain temps a été adopté par le Code pénal de 1937 en ce qui concerne les adolescents seule-

1) Pour le détail, cf. Perrin, op. cit., p. 81 et ss. ; Riedmatten, op. cit., p. 41 et ss., et 57 et ss. ; Tüzemen, op. cit., p. 29 et ss.

2) Cf. Perrin, op. cit., p. 26 et ss., 38 et ss. ; Riedmatten, op. cit. p. 32 et ss., Tüzemen, op. cit., p. 26 ; Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 519 et s. ; Bouzat, op. cit., p. 508 ; pour plus de détails sur ce système, v. la bibliographie donnée par Graven, *Le système etc.*, p. 13, note 1.

3) Neuchâtel introduisit le système américain par la loi du 29 mai 1891, mais il le remplaça en 1904 par le système franco-belge ; cf. Perrin, op. cit., p. 57 et ss. ; Riedmatten, p. 36.

ment (') (14 à 18 ans). Selon l'art. 97, en effet, lorsqu'un adolescent commet une infraction, si l'autorité compétente pour juger cette catégorie de délinquants, n'a pu constater avec certitude et après enquête faite, si l'adolescent appartient à l'une ou l'autre des catégories prévues aux art. 91, 92 et 95 du dit Code — c'est-à-dire, lorsque cette autorité ne sait pas exactement si l'adolescent doit être puni par une répression pénale (réprimande, amende ou détention, art. 95 du CPS) ou bien s'il doit être soumis à un traitement éducatif (art. 91) ou curatif (art. 92) — dans ce cas, la dite autorité suspendra sa décision et soumettra l'adolescent à un patronage ; de plus, un délai d'épreuve sera fixé (de trois ans au maximum) ('), pendant lequel l'autorité rassemblera les indications, constituées principalement par les rapports envoyés par les organes de patronage, indications qui lui permettront de prendre une décision au sujet du véritable caractère de l'adolescent.

Si le délai d'épreuve n'est pas subi avec succès, l'autorité compétente prononcera l'une des peines ou mesures susmentionnées ; en cas de succès de l'épreuve, c'est-à-dire, si l'adolescent s'est bien conduit jusqu'à l'expiration du délai, la poursuite tombe, le patronage prend fin et l'autorité compétente ordonne la radiation de cette mesure au casier judiciaire (').

b) *La condamnation conditionnelle ou le système franco-belge.*

Ce système a son origine dans un projet de loi du 26 mars 1884, élaboré par le sénateur français Béranger. Il est intéressant de remarquer que ce système a inspiré la plupart des lois européennes (') sur le sursis, ainsi que certaines lois extra-continentales ('). Il fut

1) Le système suisse appliqué aux adolescents trouve son origine dans celui qui fonctionne dans certains Etats de l'Amérique du Nord depuis le siècle passé ; cf. Logoz, **Commentaire**, p. 376 ; Tüzemen, op. cit., p. 121.

2) Voir art. 97 ch. 1 du C.P.S. modifié par la loi fédérale du 5 octobre 1950.

3) Sur l'histoire de l'art. 97, v. Logoz, op. cit., p. 377 ; Tüzemen, op. cit., p. 121 et ss. V. également Clerc, **Le sursis à l'exécution** etc., op. cit., p. 1048.

4) Notamment le Luxembourg (1892), le Portugal (1893), la Norvège (1894), la Bulgarie (1904), l'Italie (1904), la Suède (1906), l'Espagne (1908), la Hongrie, (1908), les Pays-Bas (1915), la Russie (1924), etc. Cf. Perrin, op. cit., p. 52 et ss., 64 et ss. ; Zürcher, op. cit., p. 108 ; Riedmatten, op. cit., p. 39 et s. ; Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 521 ; Bouzat, op. cit., p. 508.

5) Par ex., le Queensland (1886), la Nouvelle Galles du Sud (1886), l'Australie du Sud (1887), l'Etat de Victoria (1890), l'Argentine (1921), la Chine (1928), l'Egypte (1937). Cf. les ouvrages cités sous note 4.

appliqué pour la première fois en Belgique par la loi du 31 mai 1888. Ce n'est que trois ans plus tard, en raison des longueurs de la procédure parlementaire, qu'il fut introduit en France, par une loi du 26 mars 1891. Il fut également appliqué en Suisse, sous l'influence de la France, par la plupart des lois cantonales (1) jusqu'en 1942, date de l'entrée en vigueur du Code pénal suisse de 1937. Certes, il y a des différences de détail entre les diverses lois qui ont adopté ce système, mais les principes généraux sont partout les mêmes. Voici en quoi il consiste :

Le juge constate la culpabilité et prononce la peine puis, s'il se trouve devant un délinquant primaire (2) digne de faveur en raison de ses antécédents, de son caractère, de l'infraction commise, il suspend d'abord simplement l'exécution de la peine, mais non le jugement lui-même (comme c'est le cas dans le système anglo-américain). Ensuite il impartit au condamné un délai d'épreuve (en France, ce délai est fixé à 5 ans, tandis qu'en Belgique il va jusqu'à 5 ans et le juge peut le fixer librement selon le caractère du condamné, ses marques de repentir et ses dispositions à l'amendement). Si le condamné se conduit bien jusqu'à l'expiration de ce délai, il est dispensé définitivement de sa peine ; en outre, la condamnation elle-même, avec tous ses effets à compter du moment où elle a été prononcée, est effacée et réputée non avenue (3). La fiche qui la

1) En Suisse, les cantons romands furent les premiers à adopter le système français, puis les cantons allemands suivirent le mouvement. Nous les citons dans cet ordre : Genève (1892), Vaud (1897), Valais (1899), Tessin, (1900), Fribourg (1903), Neuchâtel (1904), Saint-Gall (1904), Bâle-ville (1906), Berne (1907), Obwald (1908), Bâle-campagne (1908), Schaffhouse (1909), Grisons (1909), Lucerne (1909), Soleure (1911), Appenzell Rh.-Ext. (1914), Zürich (1919), Argovie (1919), Appenzell Rh.-Int. (1923), Glaris (1925), Thurgovie (1927), Nidwald (1927). Cf. Riedmatten, op. cit., p. 40 ; Zürcher, op. cit., p. 108 ; Mess. du CF à L'Ass. Féd., 1918, op. cit., p. 17 ; Graven, *Le système* etc., op. cit., p. 14, note 2.

2) En France, on assimile au délinquant primaire celui qui n'a pas été condamné antérieurement à une peine d'emprisonnement ou à une peine plus grave pour un crime ou un délit de droit commun. Cf. Roux, op. cit., p. 496 et s. ; Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 524 et s. ; Vidal et Magnol, op. cit., p. 737 ; Bouzat, op. cit., p. 511.

3) Roux, op. cit., p. 503 ; Graven, *Le système* etc., p. 16. Mais pour la plupart des auteurs, le sursis n'a pas d'effet rétroactif quant aux incapacités attachées à la peine. Toutefois, les expressions employées par la loi (qui dit que la condamnation sera considérée comme « non avenue ») s'accordent plus avec la solution que nous indiquons. D'ailleurs, cette solution est conforme à l'esprit même de l'institution, puisque le législateur désire que le condamné continue sa vie normale et accomplisse ses

mentionne au casier judiciaire est détruite. Ainsi le condamné sera considéré comme un délinquant primaire et pourra obtenir le sursis, s'il encourt une nouvelle condamnation susceptible d'être suspendue par cette mesure (1). Par contre, dans le cas d'une rechute pendant le délai d'épreuve (crime ou délit puni par l'emprisonnement ou une peine plus grave) le sursis sera révoqué, la condamnation suspendue sera alors exécutée et la nouvelle condamnation sera aggravée.

En Suisse, ce système, ainsi que nous l'avons déjà dit, fut adopté par la plupart des droits cantonaux ainsi que par la deuxième Commission d'experts ; puis il passa dans le projet de 1918 (art. 39) (2). Ce système fut alors défendu par le rapporteur de langue française, professeur Logoz, devant le Conseil National (3) qui, finalement, le rejeta par 68 voix contre 49 et adopta le système actuel du sursis à l'exécution de la peine par 61 voix contre 50.

Champ d'application du sursis en France et en Belgique : D'après la loi française de 1891 sur le sursis, ce dernier ne peut être accordé qu'à celui qui aura été condamné à une peine d'emprisonnement (ne dépassant pas 5 ans) infligée pour un crime ou un délit, ou à une amende prononcée, soit en matière correctionnelle, soit en matière criminelle (4). Ainsi, l'amende et l'emprisonnement de police ne sont pas soumis au sursis, lorsqu'ils sont prononcés pour une contravention. Il en est de même dans le cas d'une peine privative de liberté plus grave que l'emprisonnement correctionnel. De plus, lorsque le juge prononce une amende complémentaire à une peine d'emprisonnement, il peut seulement suspendre l'exécution de l'une

actes légitimes même pendant le délai d'épreuve. C'est par ce seul moyen que le condamné peut se relever et se reclasser. Cf. *Contra*, Perrin, op. cit., p. 58 ; Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 529 ; Vidal et Magnol, op. cit., p. 740 ; Bouzat, op. cit., p. 517.

1) En Belgique, bien que l'art. 9 al. 2 du Code modifié par la loi du 14 novembre 1947, stipule que la condamnation sera considérée comme non avenue si le délinquant n'encourt pas de condamnation pour crime ou délit pendant le délai d'épreuve, la jurisprudence a décidé que la condamnation subsiste et produit tous les effets d'une condamnation pure et simple : il n'y a qu'une remise de la peine. Cf. Perrin, op. cit., p. 63 ; Riedmatten, op. cit., p. 39 ; Braas, op. cit., p. 312 ; Graven, *Le système etc.*, p. 16, note 1.

2) Cf. Gautier, *Procès-verbal de la deuxième Commission d'experts.*, op. cit., vol. I, p. 419 et ss. ; *Mess. du CF à l'Ass. Féd.*, 1918, op. cit., p. 17, 131 et ss., Logoz, *Commentaire*, p. 177 et s. ; Graven, op. cit., p. 14.

3) *Bull. stén. CN.*, 1928, p. 665.

4) Ce qui exclut les amendes civiles, disciplinaires et fiscales, sauf en matière de contributions indirectes.

des deux peines.

Dans le projet Béranger, les amendes n'étaient pas sujettes au sursis car ce sénateur voulait principalement éviter aux délinquants primaires les inconvénients de la prison. Toutefois, pendant les travaux préparatoires, une conception plus large se fit jour, selon laquelle le sursis permet aussi le reclassement des délinquants primaires qui paraissent amendables et qui méritent par conséquent de bénéficier d'une mesure de faveur. C'est pourquoi, sur la proposition de M. Barthou (1), le sursis fut également appliqué aux condamnés à l'amende.

En Belgique, bien que l'art. 9 de la loi du 31 mai 1888 mentionne seulement l'emprisonnement principal ou subsidiaire ne dépassant pas six mois comme peine susceptible d'être suspendue par le sursis, la jurisprudence a décidé que le juge peut suspendre une condamnation à l'amende, soit correctionnelle, soit de police (2).

c) Sursis conditionnel à l'exécution de la peine.

C'est le système adopté par le Code pénal suisse actuel (art. 41), modifié par la loi de révision partielle du 5 octobre 1950, ainsi que par le Code pénal italien de 1930 (art. 163 et ss.) D'après ce système, le juge constate les faits et la culpabilité du délinquant, puis prononce la condamnation ; mais s'il se trouve en présence d'un condamné digne d'une mesure de faveur et qui peut être mis dans le droit chemin sans que l'exécution de la peine soit nécessaire, si, en outre, d'après ses antécédents, son caractère, le juge peut présumer que le sursis le détournerait de commettre un nouveau délit, et, en plus de cette condition subjective, si d'autres conditions objectives prescrites par l'art. 41 ch. 1 al. 1, 3 et 4 du Code pénal suisse sont réalisées, le juge peut suspendre l'exécution de la peine pour une durée déterminée par le jugement (3).

1) Cf. Perrin, op. cit., p. 57 ; Roux, op. cit., p. 498 ; Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 522 et s. ; Vidal et Magnol, op. cit., p. 737 et ss. ; Bouzat, op. cit., p. 509 et ss.

2) Les amendes fiscales sont exclues du sursis en raison de leur caractère mixte ; cf. Perrin, op. cit., p. 63 ; Braas, op. cit., p. 309.

3) Nous ne discutons pas la question de savoir si le juge dispose ou non d'un pouvoir discrétionnaire en ce qui concerne l'octroi ou le refus du sursis, car ce problème sort du cadre de notre étude, d'autant plus que le sursis ne peut être accordé à un condamné à l'amende. V. à ce sujet,

Les conditions matérielles exigées pour l'octroi du sursis en Suisse : Nous traiterons ces conditions brièvement, sans entrer dans les détails, sauf, toutefois, en ce qui concerne l'amende.

i) La première condition concerne la peine prononcée par le juge, peine qui ne doit pas être trop grave. Nous examinerons cette condition plus tard en détail, étant donné son importance en ce qui concerne l'amende ;

ii) La seconde condition vise le passé du coupable. Le condamné ne doit pas être en état de récidive légale (art. 67 du CPS), ce qui n'exclut pas nécessairement la récidive de fait. Cela veut dire que le condamné ne doit avoir subi, soit en Suisse, soit à l'étranger, dans les cinq ans qui ont précédé le délit, aucune peine privative de liberté pour crime ou délit intentionnel (art. 41 ch. 1 al. 3) (ce qui exclut les peines subies pour crime ou délit commis par imprudence ou par négligence, ou encore celles subies pour contravention). De même, une peine prononcée avec sursis dans les cinq ans qui précèdent la condamnation pour un crime ou délit intentionnel, ne fait pas obstacle à un nouveau sursis (¹), du moins en théorie car, dans la pratique, le juge s'abstient généralement d'accorder le sursis à un délinquant qui a déjà été condamné et dont les antécédants, le caractère, lui donnent une impression défavorable (²) ;

iii) Troisième condition : le condamné doit, autant qu'on pouvait l'attendre de lui, avoir réparé le dommage causé par son infraction et fixé judiciairement ou par accord avec le lésé (art. 41 ch. 1 al. 4). Cette condition s'inspire de la justice et de l'équité, car si on veut pouvoir remettre sa peine au condamné, il est juste que le lésé soit satisfait d'une autre manière, et il le sera par la réparation du dommage qui lui a été causé par le délit. Cette réparation est, d'autre part, un indice de la bonne volonté du délinquant. Par ailleurs, comme la loi n'exige pas une réparation complète du dommage lorsque le condamné se trouve dans l'impossibilité de la faire en raison de sa situation matérielle précaire, le juge appréciera librement la proportion

Clerc, *Du pouvoir appréciateur du juge en matière de sursis à l'exécution de la peine*, JT, Lausanne 1941, I, p. 130 et ss., et *Le sursis à l'exécution etc.*, op. cit., p. 1040 et s. ; ATF, RO 68 IV, p. 74-79 ; Tüzemen, op. cit., p. 67-73 ; Graven, *Le système etc.*, p. 53-62.

1) Cf. Logoz, op. cit., p. 181 ; Tüzemen, op. cit., p. 61 et ss. ; Graven, op. cit., p. 45 ; cf. aussi ATF, JT, 1944, IV, p. 108 et s.

2) Dans le même sens, Tüzemen, op. cit., p. 61, note 2 ; Graven, op. cit., p. 46, note 1.

dans laquelle le délinquant a réparé le dommage et décidera si cette proportion justifie ou non l'octroi du sursis.

La mise à l'épreuve : Lorsque le juge décide d'accorder le sursis à un condamné qui remplit toutes les conditions, personnelles et matérielles, il lui impartit un délai d'épreuve (ce délai varie de 2 à 5 ans et, pour les contraventions, il est d'un an). La mise à l'épreuve est obligatoire pour le juge, mais ce dernier en fixe la durée librement — il n'y a aucune relation entre la durée de la peine suspendue et le délai d'épreuve-d'après la personnalité du condamné, son caractère, la gravité de sa faute, etc. Pendant ce délai, le délinquant doit justifier par sa bonne conduite la confiance mise en lui. En outre, pour éviter une rechute, le Code pénal suisse prévoit à l'art. 41 ch. 2, que le juge peut imposer au condamné certaines règles de conduite (l'obligation d'apprendre un métier ou de séjourner dans un endroit déterminé, de s'abstenir de boissons alcooliques, etc.) ; afin de surveiller le condamné et voir s'il se conforme effectivement aux règles imposées par le juge, l'art. 41 ch. 2 prévoit aussi que le juge peut (ce n'est pas obligatoire) soumettre le condamné à un patronage au moyen duquel ses organes pourront exercer un contrôle plus efficace ⁽¹⁾ (sur ce point le Code pénal suisse se rapproche du système anglo-américain que nous avons vu plus haut). Cette institution manque par contre dans le système franco-belge et cela constitue une lacune qui devra être comblée par le législateur afin de compléter le principe du sursis et le rendre plus utile et efficace.

Les conséquences de l'épreuve : Si pendant le délai d'épreuve le condamné trompe la confiance mise en lui par le juge qui lui a octroyé le sursis, soit en commettant intentionnellement un crime ou un délit, soit en transgressant une règle de conduite imposée par le juge, soit encore en se soustrayant obstinément au patronage, soit de toute autre manière, il prouvera par là qu'il est indigne de la faveur qu'on lui a accordée et le juge ordonnera alors l'exécution de la peine suspendue (art. 41 ch. 3 al. 1). Cependant, les causes de révocation du sursis ont paru trop sévères en pratique, car elles peuvent entraîner facilement cette révocation, même dans les cas de

1) Pour plus de détails, cf. Logoz, *commentaire*, p. 184 et s. ; Tuzemen, *op. cit.*, p. 73-79 ; Graven, *Le système etc.*, p. 63-70.

peu de gravité. C'est pourquoi, lors de la révision partielle de l'art. 41, la Commission d'experts proposa d'atténuer cette sévérité en disposant que « dans les cas de très peu de gravité, le juge pourra remplacer la mise à exécution de la peine par un avertissement, par de nouvelles règles de conduite, ou par la prolongation du délai d'épreuve. » Cette proposition fut approuvée et devint l'al. 2 du ch. 3 de l'art. 41, disposition qui prévoit en outre que le délai d'épreuve pourra être prolongé jusqu'à concurrence de la moitié de sa durée primitive (1).

Si, au contraire, le condamné subit l'épreuve avec succès jusqu'au bout, le juge ordonnera simplement la radiation du jugement au casier judiciaire. Nous voyons donc que le Code pénal suisse de 1937, contrairement à la plupart des droits cantonaux antérieurs, a adopté le système du *sursis à l'exécution de la peine*, d'après lequel le juge prononce une peine dont l'exécution est subordonnée à une condition suspensive ; cette exécution dépend ainsi de la conduite du condamné pendant le délai d'épreuve, et lorsque le dit condamné subit victorieusement cette épreuve, la peine est définitivement remise et le jugement radié au casier judiciaire.

Ce système est donc différent du franco-belge, dans lequel la condamnation est effacée et la fiche du casier judiciaire détruite lorsque le condamné subit l'épreuve avec succès jusqu'au bout. Dès lors, s'il commet un autre délit, il sera considéré comme un délinquant primaire auquel le juge pourra de nouveau accorder un sursis, s'il se trouve que les autres conditions sont réalisées. Nous ne ferons pas ici une comparaison détaillée des deux systèmes, car cela nous entraînerait hors du cadre de notre étude. Nous dirons simplement que le système adopté en définitive par le Code pénal Suisse est bien préférable au système franco-belge, qui va décidément trop loin dans la fiction d'une non-condamnation.

Champ d'application du sursis dans le Code pénal suisse ou peines auxquelles s'applique le sursis : d'après l'art. 41 ch. 1, le sursis ne peut être accordé par le juge que dans le cas d'une condamnation à une peine d'emprisonnement n'excédant pas un an, ou aux arrêts. Par conséquent, le sursis est exclu : a) pour une peine d'emprisonnement

1) Sur cette révision, v. Mess. du CF à L'Ass. Féd., 1949, op. cit., p. 1264 et s. ; Graven, *Le système etc.*, p. 82 et ss.

excédant un an, ainsi que pour toute peine de réclusion ; b) pour l'amende, quel que soit son montant.

En ce qui concerne l'amende, cette exclusion du sursis a suscité en Suisse des controverses très passionnées depuis environ soixante ans. Dans les premiers avant-projets, cette exclusion se justifiait par la conception initiale du sursis qui était prévu pour « épargner l'affront de l'exécution d'une peine privative de liberté lorsque le délinquant se trouve dans des circonstances favorables ». Le texte précise qu'il était destiné « à celui qui n'a pas encore subi... » ⁽¹⁾ (voir aussi l'art. 46 de l'avant-projet de 1893, l'art. 47 de celui de 1894, l'art. 50 de 1896, l'art. 57 de 1903, dans lesquels tous ces avant-projets ont exclu le sursis en matière d'amende).

L'avant-projet de 1908, rédigé par le professeur Zürcher, a consacré dans son art. 61 le principe de l'exclusion du sursis en ce qui concerne l'amende, en faisant valoir les raisons suivantes : « Le projet ayant supprimé la conversion des amendes en peines privatives de liberté, il devenait inutile de prévoir, à propos de l'amende, les effets fâcheux des peines de courte durée. D'autre part, une condamnation à l'amende seulement, présuppose dans l'infraction une gravité trop faible pour ternir la réputation de son auteur » ⁽²⁾.

En réponse à ses arguments, nous pouvons dire qu'en effet cette exclusion était compatible avec la conception initiale du sursis (protéger les délinquants non corrompus contre les effets fâcheux de l'emprisonnement et par là combattre la récidive), que c'était bien là l'idée du promoteur du sursis en France, le sénateur Béranger ⁽³⁾, et du rapporteur de la loi belge du 31 mai 1888 sur le sursis, M. Thonissen ⁽⁴⁾ ; mais, avec la mise en pratique de cette institution, soit en France, soit en Belgique, avec les discussions qui se déroulèrent à son sujet, soit au Parlement français, soit ailleurs, soit enfin, dans les Congrès internationaux ⁽⁵⁾, une autre conception s'est fait jour,

1) Piaget, *Le sursis et la libération conditionnelle selon le projet de révision partielle du Code pénal suisse*, allocution faite au Congrès de Schaffhouse de la Société suisse de droit pénal, le 16 octobre 1949, publiée dans la « *Revue pénale suisse* », 1950, p. 2.

2) *Motifs*, op. cit., p. 110.

3) Cf. Roux, op. cit., p. 495 ; Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 522 ; Bouzat, op. cit., p. 506.

4) Cf. Brass, op. cit., p. 307 ; Graven, *Le système etc.*, p. 10.

5) Cf. *Actes du Congrès de Christiania*, op. cit., p. 316.

d'après laquelle on peut employer le sursis comme moyen d'auto-éducation : en effet, lorsqu'il suspend la peine, le juge veut inciter le condamné à se bien conduire à l'avenir, en lui montrant que cette bonne conduite aura pour résultat de le dispenser définitivement de la peine et que sa condamnation sera considérée comme non avenue (France) ou radiée à son casier judiciaire (Belgique, avant-projets suisse jusqu'en 1908, Code italien, Code pénal suisse actuel, etc.). Si donc il est possible d'obtenir par le sursis l'amendement du condamné, que ce soit en matière de peines privatives de liberté ou en matière d'amendes, pourquoi ne le fait-on pas dans ce dernier cas, d'autant plus — nous l'avons déjà dit plusieurs fois — que le but de la société, en infligeant une amende, ne doit pas être l'enrichissement de l'Etat ?

D'autre part, nous ne pouvons pas admettre non plus le deuxième argument de M. Zürcher selon lequel la condamnation à l'amende ne ternit pas la réputation du délinquant ; en effet, la plupart des condamnations à l'amende sont inscrites au casier judiciaire et, par cette inscription même, l'auteur d'une faible infraction est toujours considéré comme criminel, soit par ses amis, soit par son patron, ou même par la justice qui se souviendra de cette petite infraction s'il vient à récidiver ⁽¹⁾. C'est pourquoi nous demandons à tous ceux qui refusent d'octroyer le sursis à un condamné à l'amende : est-il juste qu'un condamné à une peine d'emprisonnement de 6, 8, 12 mois (dont le délit est évidemment grave) puisse voir son casier judiciaire blanchi dans un délai n'excédant pas 5 ans, s'il se conduit bien pendant ce délai, alors qu'un condamné à l'amende (dont le délit est naturellement peu grave) reste noirci avec sa condamnation inscrite au casier judiciaire pendant bien plus longtemps que 5 ans, pour avoir simplement commis une légère infraction ?

Au cours des délibérations de la deuxième commission d'experts, M. le Professeur Gautier soutint le point de vue opposé à l'extension du sursis à l'amende (extension réclamée par MM. Studer et Delaquis) ; il déclara notamment qu'« en principe et logiquement, il semble naturel d'appliquer la loi de sursis aussi bien aux amendes qu'à l'emprisonnement. Mais au point de vue pratique, il y a de sérieuses objections dont les principales sont : a) que la remise d'une amende

1) Cf. Mess. du CF à l'Ass. Féd., 1949, op. cit., p. 1262.

constitue un appel beaucoup moins pressant à l'énergie du condamné que la remise d'une peine privative de liberté ; b) que l'exécution d'une condamnation à l'amende n'expose pas le condamné aux dangers qu'il courrait en prison et n'a pas en général une aussi forte répercussion sur tout son moral ; c) qu'enfin, la raison pratique d'offrir au juge un moyen terme entre l'acquiescement et la condamnation non mitigée, est sans valeur quand il s'agit d'amende. » (1).

Nous n'examinerons pas le deuxième argument ci-dessus, assez proche de celui présenté par M. Zürcher et auquel nous avons répondu plus haut ; mais en ce qui concerne les première et troisième objections, nous pouvons dire sans crainte de nous tromper qu'une condamnation à l'amende n'est pas toujours une peine légère (2) et, comme on l'a déjà dit, que même la privation de la valeur de quelques cigarettes constitue parfois une souffrance considérable, notamment pour un condamné pauvre qui peut à peine s'acquitter de ses devoirs d'entretien, en raison de ses faibles possibilités économiques. Par conséquent, la suspension d'une amende, même faible, peut être, pour un tel condamné, une faveur qui l'amènera à réfléchir et enfin, à se bien conduire pour être définitivement dispensé de sa peine et pouvoir continuer un train de vie normal avec sa famille.

Malheureusement, le point de vue opposé à l'extension du sursis à l'amende a prévalu dans la deuxième Commission d'experts qui a consacré formellement l'exclusion du sursis en ce qui concerne l'amende dans son avant-projet de 1915 (art. 41 ch. 1) et cette exclusion a passé ensuite dans le projet du Conseil Fédéral de 1918 (art. 39) qui fut présenté à l'Assemblée Fédérale (3). Aux Chambres, ce projet suscita derechef une longue discussion. Le rapporteur de langue française, M. le Professeur Logoz, préconisa en effet l'extension du sursis à l'amende, à l'instar de quelques Codes cantonaux (Genève, Neuchâtel, Vaud, Tessin, St.—Gall et Zürich) : « Je considère cette extension à l'amende, dit-il notamment, comme conforme à la nature même de l'institution. Si le sursis peut suffire pour remettre dans le droit chemin un condamné à l'amende, pourquoi ne pas le lui

1) Procès-verbal de la deuxième Commission, op. cit., vol. I, p. 421 et s.

2) Cf. Bull. stén. CN, 1933, p. 838, 340 ; Procès-verbal de la Commission d'experts chargée de reviser partiellement le Code pénal suisse, vol. II, p. 61 et 62.

3) Cf. Mess. du CF à l'Ass. Féd., 1918, op. cit., p. 16 et s.

accorder ? » (1). Cependant, les adversaires de cette extension se rabattirent, entre autres, sur cet argument « que le sursis n'a de sens que pour autant qu'il suspend une peine privative de liberté, et que l'amende est une sanction suffisamment légère pour qu'elle doive être exécutée » (2). En fait, cela n'est pas toujours le cas : l'amende est quelquefois aussi lourde et même plus lourde qu'un emprisonnement de quelques jours, surtout si elle atteint plusieurs milliers de francs ou si elle est infligée à un pauvre diable qui n'a pas de quoi vivre.

Mis au vote au Conseil National, le sursis pour l'amende avait été préalablement admis par 70 voix contre 54 ; mais, au sein du Conseil des Etats, la solution contraire prévalut par 28 voix contre 5, et le Conseil National, en fin de compte, se rallia à cette dernière opinion par 70 voix contre 59. C'est ainsi que le projet du Conseil Fédéral de 1918, relatif à l'exclusion du sursis pour l'amende, fut malheureusement adopté par le législateur pour le motif principal que « l'exécution d'une condamnation à l'amende n'expose pas le condamné aux dangers de contagion qu'il encourrait en prison » (3). Il n'en reste pas moins que les arguments présentés, soit aux Chambres, soit dans la littérature juridique, par les partisans de l'extension du sursis à l'amende, sont décisifs et qu'il est regrettable ainsi de voir l'art. 41 du Code pénal suisse l'écarter en ce qui concerne les adultes. Il faut noter, en effet, que cette loi a fait une exception dans le cas des adolescents, pour lesquels l'art. 96 prévoit la possibilité d'accorder le sursis pour une condamnation à l'amende (4).

Pour examiner et discuter plus facilement les arguments en faveur du sursis à l'amende, nous allons d'abord les résumer ci-dessous :

1 — Le premier consiste à dire qu'il est injuste de refuser le sursis pour l'amende, alors que le juge peut l'accorder en cas de délits graves, punis par l'emprisonnement jusqu'à un an : prenons le cas d'un petit voleur, condamné à une amende, et d'un autre voleur plus dangereux, condamné à une peine d'emprisonnement pour quelques mois. Ce dernier sera mis au bénéfice du sursis s'il remplit les conditions requises par la loi, tandis que le premier sera obligé de payer son

1) Bull. stén. CN., 1928, p. 664.

2) Cf. ibidem, 1933, p. 831 et 837 ; v. aussi Tüzemen, op. cit., p. 25

3) Cf. Logoz ; **Commentaire**, p. 179 ; Tüzemen, op. cit., p. 56 ; Graven **Le système etc.**, p. 26 et 27, note 1.

4) C. Logoz, op. cit., p. 372, No. 3a ; Tüzemen, op. cit., p. 116 et ss. ; Graven ; op. cit., p. 27 ; **Mess. du CF à l'Ass. Féd.**, 1949, p. 1261.

amende. Ce résultat choquant a fait dire à un député suisse, que parfois la justice punit les petits voleurs et laisse courir les détrousseurs de grand chemin. Nous pouvons encore citer les cas où, pour un même délit, le Code pénal prévoit alternativement une peine privative de liberté de moins d'un an et l'amende ; si le juge prononce la première, il pourra octroyer le sursis ; si au contraire, il prononce la seconde, il ne le pourra pas — Nous pourrions multiplier les exemples qui manifestent l'illogisme et l'injustice de cette exclusion — Signalons simplement que cette anomalie peut également pousser le juge à infliger une peine de plusieurs jours d'emprisonnement, afin de pouvoir accorder le sursis à un condamné qui le mérite, alors qu'une amende aurait été largement suffisante (1).

2 — Le deuxième argument, et le plus important à notre avis, se présente comme suit : il est injuste et regrettable que la condamnation à l'amende reste inscrite au casier judiciaire pendant un long laps de temps, ce qui constitue, par exemple, pour un candidat à un poste supérieur, une barrière dans sa carrière, tandis qu'un condamné à un emprisonnement, même de quelques mois, aura, après une période de 5 ans au maximum, un casier judiciaire vierge (2).

3 — Si une condamnation à l'amende n'est pas payée, elle sera en fait convertie en peine privative de liberté et, par conséquent, nous retombons dans les courtes peines de prison que le législateur veut éviter par l'institution du sursis (3). Néanmoins, le législateur suisse, tenant compte de cet argument, a prévu à l'art. 49 ch. 3, le sursis aux arrêts prononcés en cas de conversion de l'amende impayée. Mais cette solution nous semble aussi injuste qu'illogique, car elle crée une inégalité injustifiée entre les solvables qui peuvent payer leurs amendes et les insolubles.

4 — En quatrième lieu, l'exclusion du sursis en ce qui concer-

1) Cf. Bull. stén. CN. 1933, p. 833, 837 et 838. Dans le même sens, voir aussi Perrin, op. cit., p. 202 ; Riedmatten, op. cit., p. 113 ; Procès-verbal de la commission d'experts chargée de la révision partielle, op. cit., vol. III, p. 62 ; Mess. du C.F. 1949, op. cit., p. 1262

2) Cf. Bull. stén. CN, 1933, p. 833, 836, 837 et 838 ; v. aussi Riedmatten, op. cit., p. 114 ; Tüzemen, op. cit., p. 56 ; Procès-verbal de la Commission d'experts chargée de la révision partielle, vol. III, p. 61, 62 et 64 ; Mess. du CF à l'Ass. Féd., 1949, p. 1262 ; Graven, op. cit., p. 28 et s.

3) Cf. Perrin, p. 200 ; Bull. stén. CN, 1933, p. 837.

ne l'amende constitue un pas en arrière pour plusieurs cantons qui connaissaient déjà le sursis appliqué à cette peine (Genève, Neuchâtel, Vaud, St.-Gall, Tessin et Zürich), bien que le Code pénal n'ait été adopté que pour améliorer les institutions des cantons et les rendre plus humaines (1).

Ces arguments nous semblent décisifs et nous regrettons la décision prise par le législateur suisse, décision compatible avec la conception initiale du sursis, mais non avec la conception moderne, plus large, qui voit dans cette institution un moyen d'éducation et d'amendement du délinquant, ainsi qu'un moyen d'individualisation de la peine (2). M. le Professeur Graven dit avec raison que « l'exclusion du sursis en cas de condamnation à l'amende en général a paru, dans la pratique, contestable et parfois injuste. Compatible, en effet, avec l'idée initiale de protection, par le sursis, contre la dégradation et la contamination possible par la prison, on peut légitimement se demander, en effet, si elle l'est avec la conception, plus large et plus actuelle, faisant de cette méthode un moyen de correction en soi et d'auto-éducation par l'appel à l'effort et au désir de relèvement sincère du condamné non pervers et non dangereux ; ce qui doit dépendre, manifestement, de son caractère même et de sa personne, et non du caractère de sa peine quand celle-ci ne dénote pas sa perversité ou sa redoutabilité ». (3).

Nous voyons donc qu'après l'entrée en vigueur du Code pénal suisse, l'exclusion du sursis pour l'amende a paru, dans la pratique, fort contestable, ce qui a poussé le législateur à songer au remaniement de l'art. 41, de façon à supprimer cette anomalie ; ainsi, le problème du sursis à l'amende est revenu à l'ordre du jour. Le 8 juin 1944, le député Düby et 29 de ses collègues ont adopté un postulat, auquel le Conseil National a adhéré ; ils ont en outre invité, le 7 décembre 1945, le Conseil Fédéral à dire si l'art. 41 du Code pénal ne devrait pas être complété par une disposition prévoyant que le sursis peut aussi être accordé pour les amendes (4). Le Conseil Fédéral

1) Procès-verbal de la Commission d'experts, op. cit., vol.III, p. 64 ; Mess. du CF à l'Ass. Féd., 1949, op. cit., p. 1261.

2) Les arguments en faveur de l'extension du sursis à l'amende ont prévalu dans certains pays : France, Belgique, Luxembourg, Norvège, Egypte.

3) Le système etc., p. 27.

4) Cf. Piaget, op. cit., p. 4 ; Mess. du CF à l'Ass. Féd., 1949, p. 1261 ; Graven, op. cit., p. 27 et s.

déral convoqua une Commission d'experts comprenant des professeurs et des praticiens, pour étudier la revision partielle du Code pénal suisse et en particulier, de l'art. 41.

Pendant les délibérations de la dite Commission, certains membres se montrèrent opposés à l'extension du sursis à l'amende, mais la majorité lui était favorable. Les adversaires présentèrent, outre les arguments déjà développés devant les Chambres et mentionnés plus haut, les objections suivantes :

1 — L'art. 48 du Code pénal suisse contient une disposition spéciale d'après laquelle le juge doit, en mesurant l'amende, tenir compte de la situation du condamné (revenu, capital, âge, etc.), et d'après laquelle également, le juge peut prononcer une amende d'un franc ; bien plus, d'après l'art. 49 du même Code, le condamné peut payer son amende par acomptes, après un délai, etc... Il résulte de tout cela que le sursis n'est pas nécessaire en ce qui concerne l'amende (1).

Cet argument nous paraît cependant inacceptable, car le juge, en adaptant le montant de l'amende à la culpabilité du délinquant, doit tenir compte de tous les éléments cités à l'art. 48 ch. 2 al. 2, ce qui ne constitue pas un allègement de la peine : il s'agit seulement de la mesurer de telle sorte que la perte à subir par le condamné soit une peine correspondant à sa culpabilité ; ainsi, la fixation de l'amende d'après la culpabilité du délinquant est une chose et le sursis une autre (2). Il en va de même des facilités de paiement qui ne sont que des moyens d'exécuter l'amende, car une peine prononcée sans sursis ne doit pas rester sans effet, mais être exécutée par toutes les voies légitimes.

2 — On a dit (3) encore qu'étendre le sursis à l'amende, cela constitue un affaiblissement au respect dû à la loi et à l'autorité. Mais alors, si cela est vrai, pourquoi l'octroi du sursis pour les peines privatives de liberté jusqu'à un an, n'est-il pas, lui aussi, un affaiblissement au respect dû à la loi ?

Ainsi, les arguments en faveur de l'exclusion du sursis pour l'amende étaient faibles, tandis que ceux favorables à son extension à

1) Cf. *Procès-verbal de la Commission d'experts chargée etc.* op. cit., vol. III, p. 61 et 64.

2) Sic, Graven, op. cit., p. 31.

3) Cf. *Procès-verbal de la Commission etc.*, vol. III, p. 63.

cette peine étaient justes et décisifs. Nous ne les répèterons pas ici car ils furent mentionnés à maintes reprises devant les Chambres dès 1928 jusqu'à l'adoption définitive de l'art. 41 (1). De son côté, la Commission d'experts adopta le principe de l'extension du sursis à l'amende par 10 voix contre 4 (2). Mais elle devait résoudre un autre problème : était-il convenable d'octroyer le sursis à toutes les amendes, ou à certaines d'entre elles seulement ? Lorsqu'elle eut à répondre à cette question, la majorité de la commission se prononça pour la limitation (le résultat du vote étant le suivant : 13 voix pour la limitation et 3 qui s'opposaient à toute limitation). Pendant les débats, plusieurs propositions furent présentées à cet effet.

L'une d'elles consistait à limiter le sursis, comme en matière de peines privatives de liberté, à certaines amendes légères, mais les partisans de cette proposition n'ont pas parcouru le même chemin. Certains (3) plaçaient, par contre, le délinquant au premier plan et, prenant sa faute en considération, proposaient de rejeter le sursis en cas d'amendes prononcées pour crimes ; d'autres, enfin, prenaient comme critère le montant de l'amende et proposaient ainsi d'accorder le sursis aux amendes ne dépassant pas 300 ou même 1.000 francs (4). Pour notre part, nous pensons que toute limitation se basant sur le montant de l'amende ne doit pas être acceptée, car ce montant est calculé d'après les facultés économiques du condamné et ne donne pas une indication exacte sur la gravité de la faute commise ; par conséquent, cette proposition aboutirait à des conséquences choquantes dans la pratique et, tout compte fait, nous préférons encore la première solution.

Une autre proposition (5) fut présentée qui se basait sur les conséquences du sursis quant au casier judiciaire : elle tendait à accorder le sursis seulement pour les amendes inscrites au casier judiciaire, d'après l'art. 360 du Code pénal suisse et l'art. 9 de l'ordonnance du 14 novembre 1941, sur le casier judiciaire ; mais, nous faisons à ce sujet les deux objections suivantes : a) cette proposition

1) V. plus haut, p. 149 et ss., avec les notes qui indiquent au lecteur les sources auxquelles il peut se reporter.

2) Cf. *Procès-verbal de la Commission d'experts*, op. cit., vol. III, p. 65 ; Piaget, op. cit., p. 6.

3) Graven, *Procès-verbal de la Commission d'experts*, vol. III, p. 63.

4) Engster, *Procès-verbal de la Commission d'experts*, vol. III, p. 64 vol. IV, p. 30 et 32 ; Lenzlinger, *ibid.*, vol. IV, p. 32.

5) Panchaud, *ibid.*, vol. IV, p. 31.

consacre l'inégalité de traitement entre grands et petits délinquants, car seulement les amendes prononcées pour crimes et délits, et celles de 50 francs et au-dessus infligées en matière de contraventions, sont inscrites au casier judiciaire ; b) en matière de contraventions, le montant de 50 francs ne représente pas exactement la gravité de l'infraction, étant donné les différences en ce qui concerne les situations pécuniaires des délinquants.

D'autres membres ⁽¹⁾ de la Commission proposèrent également d'exclure le sursis en matière de contraventions, ce que nous ne pourrions admettre pour la raison énoncée tout-à-l'heure (inégalité de traitement entre grands et petits délinquants).

Plusieurs membres de la Commission mirent en garde contre certaines difficultés matérielles et pratiques, indépendantes de la personne du délinquant, et dont le législateur doit tenir compte en étendant le sursis à l'amende. M. Stämpfli exprima clairement ces difficultés : nous devons, dit-il en substance, penser à d'autres lois fédérales accessoires, dont l'efficacité serait diminuée ; on ne doit pas non plus oublier qu'un grand nombre de délits est jugé selon la procédure des mandats de répression sans enquête. Comment, dans ce cas, dit M. Stämpfli, le juge peut-il apprécier si le condamné mérite de bénéficier du sursis au paiement de l'amende ? Il rappela, d'autre part, que d'après l'art. 339 de la loi fédérale sur la procédure pénale (non abrogée par le Code pénal suisse), toutes les amendes prescrites par les lois fiscales de la Confédération ne peuvent être suspendues par le sursis conditionnel. Toutes ces difficultés ont poussé la Commission d'experts à se rallier, par une petite majorité (7 voix contre 6), à la proposition de M. Stampfli, tendant à limiter le sursis aux seules amendes édictées par le Code pénal ⁽²⁾. Cette même solution fut consacrée par le projet de révision partielle du Conseil Fédéral, en date du 20 juin 1949 ; sans doute, cette limitation semblait à celui-ci avoir l'avantage d'éliminer les inégalités de principe entre les diverses catégories de peines, tout en permettant d'échapper aux difficultés matérielles et de procédure que le sursis illimité à l'amende présentait quant à l'application des lois

1) Clerc, *ibid.*, vol. III, p. 63 ; Shlatter, *ibid.*, vol. IV, p. 24.

2) Procès-verbal de la Commission d'experts., vol. IV, p. 30 ; cf. aussi Piaget, *op. cit.*, p. 8 et ss. ; Mess. du CF à l'Ass. Féd., 1949, *op. cit.*, p. 1263 et s. ; Graven, *Le système etc.*, p. 29 et s.

administratives fédérales ⁽¹⁾ ; mais nous pensons que cette restriction ne réalise pas d'une manière complète les buts du sursis moderne énoncés plus haut. Quoi qu'il en soit, en édictant le sursis, on ne doit nullement tenir compte des intérêts du fisc qui doivent être rejetés à l'arrière-plan lorsqu'il s'agit de la réalisation d'une politique de défense sociale, politique à laquelle tendent, au moins en partie, tous les droits pénaux modernes.

Enfin, la question du sursis à l'amende fut posée à l'Assemblée Fédérale qui devait la trancher en dernier ressort. Le Message du Conseil Fédéral à l'appui du projet de révision partielle du Code pénal suisse relativement à l'art. 41 exprima clairement les inconvénients de l'exclusion du sursis en ce qui concerne l'amende, inconvénients que nous avons mentionnés plus haut ⁽²⁾.

Au Conseil des Etats, la question fut discutée de nouveau, mais finalement, la solution négative du Code pénal de 1937 fut maintenue par 21 voix contre 8 en faveur de l'extension du sursis de l'amende ⁽³⁾. Le Conseil National se joignit, malgré l'hésitation qui se manifesta pendant la discussion, à la décision du Conseil des Etats, par 36 voix contre 58 ⁽⁴⁾. Ainsi, le sursis à l'amende a été exclu définitivement. Cependant, pour remédier à l'injustice causée par l'inscription au casier judiciaire d'une condamnation à l'amende et l'impossibilité d'obtenir la radiation et la réhabilitation si ce n'est après un très long laps de temps, l'Assemblée Fédérale décida de tempérer cette rigueur en prévoyant à l'art. 49 ch. 4 la possibilité d'obtenir la radiation de la condamnation au casier judiciaire après une durée moins longue, si le condamné se conduit bien pendant un délai d'épreuve. Voici cette disposition : « Lorsque les conditions prévues par le chiffre 1 de l'article 41 sont remplies, le juge pourra ordonner dans le jugement, que l'inscription d'une condamnation à

1) Mess. du CF à l'Ass. Féd., 1949, p. 1264 ; Graven, op. cit., p. 30.

2) V. plus haut, p.149 et ss., ainsi que le Mess. du CF à l'Ass. Féd., 1949, p. 1261 et ss. ; Graven, op. cit., p. 28 et s.

3) Le Conseil des Etats adopta d'abord la proposition du Conseil Fédéral par 15 voix contre 14, mais il revint sur sa décision à la demande de M. Muhlem, qui craignait que cet article ne fût fatal à la révision ; Graven, op. cit., p. 30, note 2.

4) Au Conseil National, la Commission adopta la solution négative du Conseil des Etats par 10 voix contre les 6 de la minorité qui voulait étendre le sursis à l'amende. Stadlin proposa de restreindre le sursis aux amendes infligées pour crimes et délits, ou aux peines secondaires seulement ; mais, finalement, toutes les propositions furent rejetées et la solution négative acceptée, Bull. stén. CN, 1950, p. 183, 185 et 192.

l'amende sera radiée au casier judiciaire si le condamné s'est bien conduit pendant le délai d'épreuve d'un à cinq ans, à fixer par le juge. Les chiffres 2 et 3 de l'article 41 sont applicables par analogie. » De même, l'Assemblée Fédérale a tempéré la rigueur de l'exclusion du sursis pour l'amende en ramenant le délai ordinaire requis pour obtenir la réhabilitation, et par conséquent, la radiation d'une condamnation à l'amende, de 10 à 5 ans ⁽¹⁾ (voir l'art. 80, révisé en 1950).

Nous ne discuterons pas de nouveau les arguments en faveur de l'exclusion du sursis à l'amende, présentés pendant les débats à l'Assemblée Fédérale en 1950, lors de la revision partielle, arguments qui avaient déjà été examinés et discutés, soit au sein des Commissions d'experts, soit à cette même Assemblée, lors de l'élaboration du Code pénal suisse de 1937 ; nous les résumerons seulement comme suit :

1 — Le sursis a été établi à la suite d'une violente campagne des criminalistes de la plupart des pays contre les courtes peines privatives de liberté, qui, selon eux, étaient contraires aux buts principaux de la peine, l'amendement et l'intimidation du coupable. Par conséquent, la raison majeure qui a fait introduire le sursis n'existe pas dans le cas de l'amende.

2 — Le Code pénal suisse n'admet plus, comme les Codes anciens, la conversion automatique de l'amende impayée en incarcération ; or, c'était là un argument fondamental de l'extension du sursis aux amendes.

3 — Il convient de ne pas énerver la répression en propageant l'idée que la première faute ne coûte rien. L'argument fiscal, qui est étranger au droit pénal, est laissé à l'arrière-plan.

Nous dirons seulement quelques mots sur le troisième argument ; cette crainte d'énerver la répression par le sursis à l'amende est maintenant injustifiée si l'on s'en réfère à la jurisprudence nouvelle du Tribunal Fédéral, selon lequel l'art. 41 ne donne pas au condamné un droit définitif au sursis même s'il remplit toutes les conditions matérielles requises, car il reste le caractère du condamné, sa mentalité, ses antécédents, conditions personnelles qui doivent, elles aussi, justifier le sursis avant l'infraction et après le jugement ;

1) Graven, op. cit., p. 31, note 2.

d'ailleurs, le juge dispose, dans l'appréciation de cet élément subjectif, d'un très grand pouvoir (1).

Quoi qu'il en soit, nous regrettons cette décision de l'Assemblée Fédérale, compatible certes avec la conception primitive du sursis, mais non avec la conception moderne qui voit dans cette institution un moyen d'amendement et d'auto-éducation du délinquant. Nous souhaitons toutefois que le législateur suisse ait l'occasion de revenir sur sa décision et adopte le sursis pour toutes les amendes.

1) Cf. Graven (sur le pouvoir et les obligations du juge quant à l'octroi du sursis), *Le système etc.*, p. 53-58 ; Clerc, *Le sursis à l'exécution de la peine etc.*, *Revue de droit pénal et de criminologie*, p. 1041 ; cf. aussi ATF, JT, 1947, 4, p. 66-71 et ATF, RO 73, IV, p. 86.



DEUXIÈME PARTIE

L'EXECUTION DE LA PEINE D'AMENDE.

CHAPITRE I

Du recouvrement

Toute peine, pour être efficace et atteindre aux buts qui lui ont été assignés, doit être exécutée. Cependant, en ce qui concerne l'amende, cette exécution n'est pas toujours certaine. Sous l'empire des anciennes lois, l'amende était souvent remplacée par une autre peine (par exemple, une courte peine privative de liberté) en cas de non-paiement. C'est pourquoi le principal inconvénient qui faisait obstacle à l'extension du champ de l'amende était justement l'incertitude de son exécution ⁽¹⁾. On lui reprochait aussi l'inégalité avec laquelle elle frappait les condamnés : elle risquait en effet d'écraser le pauvre sans incommoder le riche qui pouvait aisément la payer, alors que le premier devait presque toujours faire de la prison en remplacement.

Aussi, les droits modernes, ainsi que la doctrine, ont essayé de remédier à cet état de choses. En premier lieu, ils ont introduit des systèmes spéciaux pour la fixation du montant de l'amende, et en particulier, la proportionnalité du montant à la faculté de paiement du condamné ⁽²⁾. A notre avis, avec ces modes de fixation du montant de l'amende, la plus grande difficulté en ce qui concerne le recouvrement est résolue : une amende bien assise est une amende déjà à moitié recouvrée ⁽³⁾. Cependant, on ne peut prétendre que toutes les difficultés d'exécution soient entièrement surmontées par cette fixation appropriée : on peut se heurter encore à la mauvaise volonté du condamné ou bien à l'impossibilité totale de payer : c'est

1) Voir plus haut, p. 39 et s.

2) Voir plus haut, p. 124 et ss.

3) Combaldieu, op. cit., p. 10.

ainsi qu'il y a des individus qui s'efforcent de ne pas payer, ou d'autres qui se trouvent sans travail ni ressources au moment du paiement. Pour parer à ces éventualités, la doctrine d'une part, les codes et les projets modernes de l'autre, ont élaboré des moyens appropriés pour faciliter le paiement aux condamnés de bonne volonté, des moyens coercitifs pour obliger les récalcitrants à payer, en prévoyant comme sanction pour ces derniers une peine privative de liberté. Nous allons donc étudier ces divers moyens dans deux chapitres, puis dans un troisième nous examinerons la question de l'attribution du produit de l'amende.

SECTION I : Le paiement du montant de l'amende.

Chaque peine est exécutoire à partir du moment où le jugement qui l'inflige devient irrévocable. L'amende, étant donnée sa nature propre, doit être exécutée volontairement par le condamné dès que le jugement qui l'a prononcée a passé en force de chose jugée, sans que la société, représentée par le ministère public normalement chargé de l'exécution des peines, doive recourir à des mesures coercitives. Toutefois, il peut arriver qu'un condamné soit disposé à payer son amende, mais ne puisse le faire immédiatement car il ne possède pas l'argent nécessaire : il ne pourra donc payer qu'après un laps de temps plus ou moins long. Tel serait le cas, par exemple, d'un agriculteur qui n'aurait pas encore vendu ses produits ou se trouverait dans une période de mauvaise récolte ; même des gens fortunés peuvent se trouver dans cette situation, c'est-à-dire dans un moment où ils n'ont pas d'argent disponible. Il arrive aussi qu'un condamné ne puisse pas s'acquitter en une seule fois de la totalité de son amende : il ne pourra payer que si on fractionne le montant de l'amende en plusieurs parties ; cela se produit fréquemment chez les ouvriers, les journaliers ou même chez les fonctionnaires. Pour éviter d'exposer les délinquants pauvres à la misère, mère de la criminalité, si l'on peut s'exprimer ainsi, ou à la prison et à toutes ses fâcheuses conséquences, ou encore pour ne pas recourir à des moyens coercitifs anormaux — d'ailleurs souvent improductifs —, enfin pour assurer le recouvrement de l'amende par le moyen normal (paiement volontaire en argent par le condamné lui-même), il faut donc permettre à ces condamnés de se libérer de leurs amendes en leur accordant certaines facilités, telles que :

1. — octroi d'un sursis pour le paiement ;
2. — paiement par acomptes ;
3. — remise conditionnelle d'une fraction de l'amende.

Toutefois, en prévoyant ces tempéraments, il faut éviter que l'efficacité de l'amende soit diminuée.

A. Octroi d'un délai pour le paiement.

La doctrine moderne ⁽¹⁾ ainsi que certains congrès internationaux ⁽²⁾ qui ont traité la question de l'amende, admettent unanimement la nécessité d'accorder à certains condamnés des délais convenables pour le paiement de l'amende. Plutôt qu'au pouvoir chargé de l'exécution des peines, la faculté d'accorder un délai doit être, à notre avis, attribuée au juge, car il est le mieux placé pour apprécier la situation économique du condamné d'après les renseignements recueillis pour fixer l'amende ⁽³⁾. Cette solution a été adoptée par la loi allemande du 21 décembre 1921 ⁽⁴⁾ et la loi argentine du 29 octobre 1921 ⁽⁵⁾. En Suisse, ce n'est pas toujours le juge qui accorde ce délai, mais l'autorité désignée par les cantons (art. 49, ch.1) : à Genève, par exemple, c'est le Département de Justice et Police (art. 20 de la loi genevoise d'application du Code pénal suisse de 1940).

Le juge, ou l'autorité compétente, en accordant un délai déterminé pour effectuer le paiement, doit examiner attentivement la situation matérielle du condamné, ainsi que le montant de l'amende, afin d'éviter de favoriser un condamné solvable qui peut s'acquitter immédiatement, ce qui pourrait affaiblir la répression.

Même lorsque la demande n'en est pas faite, le juge doit accorder ⁽⁶⁾ un délai au condamné à l'amende s'il estime le paiement im-

1) Vambery, op. cit., p. 169 ; Magnol, **Rapport**, op. cit., p. 177 ; Jarmilla, **Rapport**, Congrès de Londres 1925, vol. II, p. 227 ; Neymark, op. cit., p. 1054 ; Combaldieu, op. cit., p. 167 ; Dupréel, op. cit., p. 575 ; Logoz, **Le Code pénal Suisse et la lutte contre le crime, etc.**, p. 181 ; Hakki, op. cit., p. 58 ; Graven, **Plan Général etc.**, op. cit., p. 336 ; et Rev. Pénit., Paris 1951, p. 635 ; van Drooghenbroeck, **Rapport**, op. cit., p. 47.

2) Ce moyen de paiement fut adopté par le Congrès de Christiania, Actes, p. 315 ; par le Congrès de La Haye de 1950, Actes, vol. I, p. 631 ; nous pouvons encore citer la résolution adoptée en 1948 par la Commission internationale pénale et pénitentiaire, cf. **Recueil de Documents etc.**, vol. XIII, p. 342.

3) Cf. Combaldieu, op. cit., p. 167 ; Hakki, op. cit., p. 58 et ss.

4) **Annuaire de lég. étr.**, op. cit., p. 236.

5) Ibid. p. 420.

6) Dans le même sens, voir ATF, RO, 74. 4, p. 19 ; B.J.P. 1948, No.

médiat impossible en raison de possibilités financières précaires. Le but de l'octroi d'un délai est de donner au condamné le temps nécessaire pour réunir le montant de l'amende et lui éviter ainsi de tomber dans la misère avec sa famille, ou de contracter un emprunt à des conditions usuraires ou onéreuses. Cette facilité de paiement serait accordée principalement aux travailleurs saisonniers, aux ouvriers qui sont privés momentanément de travail, aux cultivateurs qui ne peuvent toucher le produit de leur récolte qu'à un moment déterminé de l'année, et enfin à certains petits commerçants qui ont besoin d'un certain temps pour réunir la somme nécessaire. Nous pensons, avec certains auteurs (¹), qu'un délai d'une année au maximum est suffisant ; en effet, un délai plus long ou illimité (²) risquerait de nuire à la répression ou de l'affaiblir. Nous reconnaissons cependant que certaines circonstances exceptionnelles peuvent justifier l'octroi d'un nouveau délai ; par exemple, lorsqu'un agriculteur se trouve au commencement de la saison devant une mauvaise récolte, ou encore lorsque tous ses produits sont abîmés par la sécheresse ou les insectes. C'est pourquoi nous proposons que le législateur prévoie la faculté pour le juge qui doit examiner de nouveau l'affaire, d'accorder exceptionnellement et seulement quand les circonstances l'exigent, un nouveau délai d'un an au maximum. En effet, une période inférieure serait insuffisante, surtout pour les saisonniers qui peuvent être condamnés à une amende juste après la saison et qui doivent donc attendre la suivante (c'est-à-dire, pour certains d'entre eux, presque une année) pour payer leur amende. De même, nous pensons que la loi doit fixer comme délai pour le paiement un minimum de deux semaines ; avant son expiration, le condamné ne sera pas tenu de payer, même s'il est fortuné (³). Toutefois, un paiement volontaire immédiat doit être admis.

147, p. 72 ; cf. aussi Logoz, *Commentaires*, p. 218 ; Hafter, *op. cit.*, p. 297 ; Graven, *Les peines et les mesures*, *op. cit.*, p. 21.

1) Neymark, *op. cit.*, p. 1055 ; Combaldieu, *op. cit.*, p. 167 ; Hakki, *op. cit.*, p. 59.

2) V. plus loin, p. 164, les Codes et Projets adoptant des délais plus longs ou illimités.

3) Ce délai minimum était prévu par les avant-projets suisses de 1903 (art. 36, al. 2), de 1908 (art. 36, ch. 3), 1915 (art. 47, ch. 3), 1918 (art. 46, ch. 1), ainsi que par le Code yougoslave de 1951 (art. 37, ch. 2). Le droit français ne prévoit pas légalement l'octroi d'un délai, mais pratiquement, le recouvrement n'a jamais lieu immédiatement, en raison du temps nécessaire pour la transmission des extraits de jugement aux percepteurs ; Combaldieu, *op. cit.*, p. 167, note 1.

Ainsi, à notre sens, le délai minimum d'un mois prévu par le Code pénal suisse est long et risque d'affaiblir l'efficacité de l'amende, notamment en ce qui concerne les condamnés riches qui peuvent fort bien payer tout de suite. Lorsque le juge oublie de fixer le délai pour le paiement dans le jugement, le minimum de deux semaines doit constituer le délai légal dans ce cas.

Cette règle de l'octroi du délai a été consacrée dans la plupart des Codes et projets modernes ⁽¹⁾. Nous citerons comme exemples les législations suivantes : Code pénal hollandais, art. 23, al. 2 (2 mois) ; loi allemande du 21 décembre 1921 (sans délai déterminé) ⁽²⁾ ; Code pénal danois de 1930 (3 mois) ; en Italie, selon l'article 237 du tarif pénal et, d'autre part, selon le décret royal du 22 janvier 1922, des délais de paiement peuvent être accordés sans aucune limite déterminée ⁽³⁾ ; la loi anglaise de 1935, dite « Money Payments Act » (sans terme fixe) ⁽⁴⁾ ; la loi suédoise de 1937 sur l'exécution de l'amende (4 mois et, dans certaines circonstances exceptionnelles, 8 mois) ⁽⁵⁾ ; loi tchécoslovaque de 1948 sur l'exécution des peines pécuniaires (délai d'un an) ⁽⁶⁾ ; Code yougoslave de 1951, art. 37 (15 jours à 3 mois). En Suisse, selon l'art. 49, ch. 1, al. 1, l'autorité compétente désignée par les cantons doit impartir un délai de 1 à 3 mois au condamné ⁽⁷⁾ ; elle peut, si le paiement ne peut être effectué dans le délai accordé, prolonger ce dernier (art. 49, ch. 1, al. 2) ⁽⁸⁾, mais le législateur n'a pas fixé la durée de ce nouveau délai ; c'est une question qui reste à trancher. En ce qui concerne les projets qui ont adopté l'octroi d'un délai, nous pouvons citer les avant-projets suisses de 1894 (art. 26, al. 2) ; de 1896 (art. 27, al. 2) (3 mois avec possibilité pour le juge de prolonger ce délai

1) Le Code français de 1810, encore en vigueur, ne contient pas de pareilles dispositions, mais en pratique, les fonctionnaires chargés du recouvrement prennent sur eux d'accorder aux condamnés à l'amende des délais convenables.

2) Cf. *Annuaire de législation étrangère*, op. cit., p. 236 ; Schönke, op. cit., p. 83 et ss.

3) Cf. Hakki, op. cit., p. 104

4) *Rapport* présenté par M.A. Paterson, *Rec. doc.*, vol. V, p. 364.

5) Cf. Göransson et Simon, op. cit., p. 369 ; Simon, op. cit., p. 355 ; Schlyter, op. cit., p. 434 et 441.

6) Pauk, *Rapport*, Congrès de La Haye 1950, vol. V, p. 143.

7) Cf. Logoz, *Commentaire*, p. 218 ; Clerc, *Introduction*, etc. p. 117 ; Hafter, op. cit., p. 297 ; Graven, *Les peines et les mesures*, p. 21.

8) Logoz, *Commentaire*, p. 218. Dans la pratique, à Genève, selon les renseignements que nous a obligeamment fournis le Département de Justice et Police, ce dernier prolonge les délais accordés jusqu'à 8 mois et même plus.

dans certaines circonstances) ; de 1903, art. 36, ch. 2 ; 1908, art. 36 ; 1915, art. 47 ; 1918, art. 46 (14 jours à 3 mois) ; les projets allemands de 1909 (par. 31) ; 1911, (parag. 62 al. 1) ; 1913 (parag. 66 : 3 mois) ; 1919 (parag. 56) ; 1925 (parag. 70) ; 1927 (parag. 71 : sans fixation de limite) ; les projets autrichiens de 1909 (art. 27 : 3 mois) ; de 1912 (art. 27 : 6 mois) ; le projet suédois de 1923 (1 an) et le projet suédois de loi spéciale en date du 21 février 1927 (6 mois), etc. (1).

Pour en revenir à la question du délai, il est juste qu'un étranger sans domicile fixe dans le pays de la condamnation ne soit pas en mesure d'obtenir un délai pour le paiement de l'amende, car il lui serait alors trop facile de se soustraire à la répression en quittant le pays où il a été condamné, surtout quand l'amende atteint une somme considérable ; un paiement immédiat s'impose donc dans de tels cas, mais il est raisonnable aussi d'accorder des délais à cette catégorie de condamnés lorsqu'ils produisent certaines garanties. Cette idée a été adoptée par le Code suisse actuel (art. 49, ch. 1, al. 1) (2), ainsi que par les avant-projets suisses sus-mentionnés. Enfin, il est juste également que le Tribunal (l'autorité compétente) puisse révoquer le délai accordé et ordonner les moyens coercitifs de recouvrement lorsque le condamné tente de s'évader ou est soupçonné d'avoir préparé son évasion.

B. Le paiement par acomptes.

C'est un autre moyen, préconisé par les criminalistes (3) et plusieurs Congrès internationaux (4), pour faciliter le paiement de l'a-

1) Pour plus de détail, voir Neymark, op. cit., p. 1054 ; Combaldieu, op. cit., p. 168.

2) Cf. Logoz, *Commentaire*, p. 218, no. 2a ; Hafter, op. cit., p. 297 ; Graven, *Les peines et les mesures etc.*, p. 21.

3) Von Liszt, Congrès de Christiania, *Bull. de l'Union*, op. cit., p. 307 ; Stooss, *Exposé des motifs*, op. cit., p. 56 ; Correvon, op. cit., p. 896 ; Garçon, *Projet du Code pénal fédéral suisse*, op. cit., p. 194 ; Zürcher, op. cit., p. 86 ; Gautier, *Procès-Verbal de la 2e. Commission d'experts*, op. cit., vol. II, p. 276 ; Thyren, op. cit., p. 37 ; Combaldieu, op. cit., p. 164 et ss. ; Logoz, *Bull. Stén. C.N.*, 1928, p. 941 ; et le *Code pénal Suisse et la lutte contre le crime*, p. 181 ; Magnol, *Rapport*, op. cit., p. 177 ; Dupréel, op. cit., p. 579 ; Granven, *Plan Général etc.*, p. 336, et *Les peines et les mesures etc.*, p. 21 ; Pfenniger, op. cit., p. 351 ; Göransson, *Actes du Congrès de La Haye*, op. cit., vol. I, p. 242.

4) Congrès de Christiania, *Actes*, op. cit., p. 316 ; Congrès de Budapest, *Actes*, vol. I, p. 64 et ss. ; Congrès de La Haye, *Actes*, vol. I, p. 631 ; citons aussi la résolution adoptée en 1948 par la Commission internationale pénale et pénitentiaire, *Recueil de documents etc.* vol. XIII, p. 342.

mende et éviter l'emprisonnement des pauvres ou des gens qui vivent au jour le jour en raison du petit salaire qu'ils touchent, qui est ordonné principalement en regard de la pauvreté des délinquants et non de leur criminalité grave. Si ce moyen peut, et nous en sommes sûrs, contribuer à la diminution des cas de non-paiement des amendes et, par conséquent, réduire le nombre des détenus, le législateur doit s'empresseur de l'adopter. M. Roux a dit justement à ce sujet que « si l'on a le réel désir d'apporter une amélioration à l'état de choses actuel assez triste, et de diminuer le nombre de ces condamnations qui réduisent la famille à la mendicité quand son chef est emprisonné, il ne faut pas hésiter à aller jusque là, ou bien s'avouer que l'on ne légifère ni pour les ouvriers, ni pour les manoeuvres ou journaliers, c'est-à-dire la majorité de la population, assurément digne d'attention cependant » (1).

Pour réaliser le paiement par acomptes, le juge, lorsqu'il inflige une amende à un condamné qui ne peut la payer intégralement en une seule fois, doit lui permettre de s'acquitter par acomptes. Il fixera les montants des acomptes ainsi que leurs échéances d'après le revenu ou le salaire du condamné ainsi que d'après les échéances de ce revenu ou salaire, et les charges de famille. En Suisse, l'art. 49, ch. 1 al. 1 et 2 (2), prévoit que si l'autorité compétente (désignée par les cantons) se trouve devant un condamné qui ne pourrait pas payer l'amende en une seule fois, même avec le délai de 1 à 3 mois (ch.1, al. 1), elle peut autoriser le condamné à s'acquitter par acomptes dont les montants et les échéances seront fixés d'après la situation du condamné (3).

M. Brück-Faber a proposé (4) au Congrès de Budapest de 1905, un système pour calculer les acomptes, d'après lequel ceux-ci fixés entre 5 et 20 pour cent du revenu, suivant les charges de famille ; par exemple, pour un ouvrier gagnant 20 francs par jour, ayant une nombreuse famille et devant payer une amende de 60 francs,

1) Congrès de Budapest, *Rapport*, op. cit., p. 113.

2) L'al. 2 du ch. 1 de l'art. 49 du CPS dispose ainsi : « L'autorité compétente pourra autoriser le condamné à payer l'amende par acomptes, le montant et la date des paiements étant fixés par cette autorité d'après la situation du condamné ».

3) Logoz, *Commentaire*, p. 218 ; Hafter, op. cit., p. 297 ; Graven, *Les peines et les mesures etc.*, p. 21 ; Clerc, *Introduction à l'étude etc.*, p. 117.

4) *Rapport*, Congrès de Budapest 1905, op. cit., vol. II, p. 9 et s.

on fixerait les acomptes à 5 pour cent du salaire, soit 1 franc par jour de travail ; si cet ouvrier était payé toutes les semaines ou tous les 15 jours, l'amende serait payée par deux mois. Pour un ouvrier célibataire et sans charges de famille, on pourrait fixer les acomptes à 20 pour cent du salaire. Cependant nous pensons, avec Duyl (1), que les montants des acomptes ne doivent pas être trop lourds, soit en regard des possibilités pécuniaires du condamné, soit en regard de sa force de travail, et qu'ils doivent, autant que possible, correspondre avec ce que le condamné gagne par son travail.

Ce moyen d'adoucissement de l'amende intéresse non seulement les travailleurs saisonniers, les cultivateurs et certains petits marchands, mais encore tous les employés, ouvriers etc., — c'est-à-dire une grande partie de la population, qui reçoivent leur salaire ou leurs émoluments périodiquement et qui ont sérieusement l'intention de payer leur amende. Il est donc plus avantageux et encore plus efficace que le premier moyen (octroi d'un délai) pour assumer l'exécution de l'amende, élément essentiel du succès de toute peine.

Le paiement par acomptes, outre celui d'éviter la prison à certains condamnés, a d'autres avantages non moins intéressants : il permet en effet au juge de prononcer une amende élevée, plus en rapport avec la culpabilité du délinquant ; d'autre part le condamné est tenu de faire des économies pour pouvoir payer les acomptes à leurs échéances respectives : cela fait ainsi naître chez lui une certaine habitude d'économie dont peut-être il était dépourvu jusqu'alors. Le paiement par acomptes peut paraître à première vue une mesure diminuant l'efficacité de l'amende. Mais, en fait, cette objection n'est pas juste, car si « la peine perd dans son exécution fractionnée une partie de son énergie, elle trouve, et peut-être au-delà, un effet répressif supérieur dans sa prolongation qui, à des échéances fixes, rappelle au condamné son délit, sa faute, et les conséquences plus graves qu'aurait une rechute ». « Payer c'est se souvenir, tandis qu'avoir payé c'est souvent oublier » (2). On ne peut donc pas nier l'effet psychologique que produit le paiement partiel chez le condamné. Enfin, ce mode de paiement augmente considéra-

1) Duyl, op. cit., p. 79.

2) Roux, *Rapport*, op. cit., p. 113 ; cf. dans le même sens également, von Liszt, *Bull. de l'Union internat. dr. pén.*, op. cit., p. 307 et s. ; Brück-Faber, *Rapport*, op. cit., p. 11 ; Vambéry, op. cit., p. 170 ; Neymark, op. cit., p. 1056 ; Combaldieu, op. cit., p. 171 ; Hakki, op. cit., p. 60

blement la valeur éducative de l'amende : il active, en effet, la force morale du condamné, le met à même de mieux se dominer à l'avenir et, par là, de résister à toute nouvelle tentation.

En ce qui concerne la procédure de réalisation, le législateur doit fixer une durée maximum pendant laquelle les acomptes doivent être payés intégralement, mais le juge a la possibilité de dépasser ce maximum si des circonstances spéciales l'exigent. Quant à la durée ordinaire maximum pour le paiement fractionné, nous adoptons la solution de certains auteurs ⁽¹⁾ qui la fixent à deux ans. Cette durée a été admise par la loi yougoslave de 1951 (art. 37, ch. 2), par la loi suédoise (dans des cas exceptionnels) et par le projet français de 1934 (art. 39). Nous estimons en effet qu'elle est suffisante (sauf circonstances extraordinaires) pour effectuer le paiement intégral de l'amende.

Le Code pénal suisse (art. 49, ch. 1, al. 2) prévoit que dans certains cas l'autorité compétente peut prolonger le délai accordé (de 1 à 3 mois) ⁽²⁾, mais il ne stipule aucune limite pour cette prolongation.

En ce qui concerne la fixation des montants des acomptes ainsi que de leurs échéances, elle doit être laissée à la libre appréciation du juge ⁽³⁾ (nous préférons le juge à toute autorité, pour les raisons que nous avons déjà énoncées) qui doit examiner chaque cas séparément et déterminer les divers montants d'après la situation du condamné ainsi que d'après les échéances du salaire ou de la paie. Toutefois le juge (ou l'autorité compétente) doit veiller à ce que les échéances ne soient pas trop éloignées les uns des autres : elles doivent, autant que possible, correspondre aux échéances du salaire (mensuel ou hebdomadaire, etc.) pour que le paiement soit plus facile. D'un autre côté, le juge doit éviter que le dernier acompte ne

1) Neymark, op. cit., p. 1057 ; Hakki, op. cit., p. 60.

2) Dans le même sens, v. Logoz, *Commentaire*, p. 218 b) et aa). Il nous semble que certains auteurs pensent que l'autorité compétente ne peut prolonger le délai de 1 à 3 mois qu'en cas de rachat de l'amende par travail, cf. Hafter, op. cit., p. 297 ; Graven, *les peines et les mesures etc.*, op. cit., p. 21. Mais nous estimons que l'art. 49, ch. 1, al. 2 prévoit la possibilité de prolongation dans les trois cas mentionnés par l'article (accord d'un délai, paiement par acomptes et rachat par travail), car il s'exprime ainsi : « dans ces cas... »

3) L'avant-projet du C.P.Fr., de 1934 prévoit dans son art. 39 que le montant de chaque acompte devra être au moins égal au sixième du montant total de la condamnation ; cf. Magnol, *L'avant-projet français de 1934*, op. cit., p. 64.

tombe au-delà de la limite de prescription légale de l'amende (1). Thyren (2) a proposé que les acomptes soient payés, chaque semaine ou chaque mois, directement par le patron, après accord entre le condamné, le tribunal et le patron. Mais nous pensons que, dans la pratique, cette solution causerait des ennuis au condamné, car les employeurs considèrent souvent le condamné même à une petite amende come un criminel. Nous estimons qu'il ne faut recourir à ce procédé que pour un récalcitrant, afin de lui éviter la prison subsidiaire.

Le juge ou l'autorité compétente doit, à notre avis, modifier en faveur du condamné les montants des acomptes ou bien leurs échéances lorsque des circonstances spéciales l'exigent, par exemple, en cas de maladie ou de chômage, d'accident ou d'augmentation subite des charges de famille, etc. Cette pratique a été adoptée par la loi allemande du 21 décembre 1921 (3) ainsi que par la loi suédoise du 9 avril 1937 sur l'exécution de la peine d'amende (4). Bien plus, nous inclinons à admettre que le législateur doit permettre au juge d'accorder au condamné, à la fois l'ajournement du paiement et le paiement par acomptes, pour qu'il puisse plus facilement s'acquitter de l'amende. Dans ce cas nous pensons que le juge doit pouvoir dépasser le maximum que nous avons mentionné tout à l'heure (2 ans). Lorsque un condamné ne paie pas un acompte à son échéance par mauvaise foi, l'autorité compétente doit pouvoir exiger sans délai le versement total du montant de l'amende ou de ce qui reste à payer ; c'est la solution adoptée par la loi allemande citée plus haut, par le Code espagnol (5) de 1928 (art. 179, ch. 1, al. 2) où le tribunal doit, dans ce cas, déclarer d'office et dans les 24 heures la caducité de l'autorisation accordée, et qui décide qu'il sera procédé par voie de contrainte, sur les biens du coupable, au recouvrement de tout ce qui reste à payer. De même, la loi suédoise de 1931, modifiée par la loi de 1937 (art. 3) (6). Le Code pénal suisse dans son art.

1) Dans le même sens, v. Vambéry, op. cit., p. 171 ; Neymark, op. cit., p. 1056 ; Combaldieu, op. cit., p. 169 ; Hakkl, op. cit., p. 61.

2) Op. cit., p. 38.

3) Cf. Ann. de lég. étr., op. cit., p. 236 ; Schönke, p. 83.

4) Cf. Simon, op. cit., p. 355 ; Schlyter, op. cit., p. 441 ; Göransson et Simon, op. cit., p. 369.

5) Cf. Magnol et Charles De Moulin, op. cit., p. 106, 238.

6) Masreliez, op. cit., p. 313 ; Hakkl, op. cit., p. 110 ; Simon, op. cit., p. 355.

49, ch. 2 dispose que l'autorité compétente ordonnera dans ce cas la poursuite pour dettes contre le condamné (nous traiterons cette question plus loin). La loi suédoise prévoit que le paiement par acomptes ne doit pas être accordé s'il y a lieu de craindre que le condamné ne cherche à se soustraire à son obligation, ou que ce moyen n'assurera pas le recouvrement de l'amende ⁽¹⁾. Nous ne pouvons qu'approuver cette solution, car cette facilité de paiement n'est prévue que pour ceux qui veulent payer, pour les individus de bonne foi et lorsqu'on est en droit d'espérer le recouvrement de l'amende par ce moyen.

Mais, étant donné que les montants et leurs échéances, dans le paiement par acomptes, sont déterminés principalement d'après la situation du délinquant, on peut se demander s'il est souhaitable, en cas d'amélioration évidente de cette situation, de révoquer ce mode de paiement ou tout au moins de changer les montants ou les échéances des acomptes en faveur de l'autorité d'exécution. La loi allemande du 21 décembre 1921 répond par l'affirmative et prévoit que le tribunal a le droit de changer partiellement et postérieurement sa décision, ou même de révoquer purement et simplement la facilité accordée ⁽²⁾. Toutefois nous estimons, avec certains auteurs, ⁽³⁾ que cette modification ultérieure porte atteinte au principe de la *res judicata* et pourrait en outre inciter le condamné à cacher sa véritable situation matérielle. Nous désapprouvons donc cette solution que le Code pénal suisse n'a d'ailleurs pas adoptée.

En raison de ses avantages, le paiement par acomptes, a été adopté par la plupart des lois et projets modernes: ce sont, par exemple, le Code norvégien de 1902, la loi allemande de 1921, la loi argentine du 29 octobre 1921, le Code espagnol de 1928, le Code danois de 1930, la loi anglaise de 1935 (Money Payments Act) ⁽⁴⁾, la loi suédoise de 1937 sur l'exécution de la peine d'amende (1 an et dans certaines circonstances spéciales 2 ans), le Code pénal suisse de 1937 (art. 49, ch. 1, al. 2), la loi tchécoslovaque de 1948 sur l'exécution des peines pécuniaires (1 an) ⁽⁵⁾; les projets suisses de

1) Masreliez, op. cit., p. 313; Hakki, op. cit., p. 110; Simon, op. cit., p. 355.

2) Cf. Ann. de lég. étr., p. 236; Schönke, op. cit., p. 83.

3) Neymark, op. cit., p. 1058; Hakki, op. cit., p. 61.

4) Cf. sur le détail de cette loi importante, M.A. Paterson, op. cit., p. 364; Dupréel, op. cit., p. 577.

5) Cf. sur cette loi, Pauk, Rapport, op. cit., vol. V, p. 143.

1893 (art. 27, sans délai fixe), de 1894 (art. 26), de 1896 (art. 27, al. 2), de 1903 (art. 36, ch. 2), de 1908 (art. 36, ch. 3 al. 2 : sans terme fixe) et celui de 1918 (art. 46, sans délai fixe) ; les projets allemands de 1909, (par. 63, 1 an), de 1911 (par. 62, al. 1, 2 ans), de 1913 (par. 68, 1 an), de 1919 (par. 56, sans terme fixe), de 1925 (par. 70, sans terme fixe), et de 1927 (par. 71) ; les projets suédois de 1923 (1 an), hongrois de 1914, brésilien de 1927 (6 mois), chinois de 1919 (art. 46, 1 an) (1) et enfin, le projet de Code pénal français de 1934 (art. 39, 2 ans).

C. Remise conditionnelle d'une partie de l'amende.

C'est un autre moyen tendant à mieux assurer le recouvrement de l'amende et, par conséquence indirecte, obtenir le reclassement et l'amendement des condamnés à cette peine

De même qu'en matière de peines privatives de liberté la libération conditionnelle consiste à libérer le condamné avant l'expiration de sa peine sous certaines conditions dont la principale est la bonne conduite, soit avant la libération, soit après, de même la remise conditionnelle consisterait à octroyer au condamné, par simple suspension de l'exécution de la peine, la remise d'une partie de l'amende lorsque le dit condamné aurait effectué spontanément et régulièrement le paiement des acomptes imposés ; cette partie pourrait être par exemple d'un quart du montant total de l'amende après l'acquiescement des trois quarts des acomptes. Enfin, cette remise deviendrait définitive au cas où le condamné n'aurait pas récidivé jusqu'à la prescription de l'amende (2). Cette idée, excellente et opportune, peut inciter les condamnés à l'amende, surtout ceux pour lesquels cette peine constitue une lourde charge, à montrer leur bonne volonté en s'acquittant régulièrement des acomptes échus ou en effectuant dûment le travail choisi à la place de l'amende, et à se

1) Cf. Neymark, op. cit., p. 1055 et s. ; Combaldieu, op. cit., p. 168.

2) Cette idée si humanitaire fut proposée pour la première fois par Brück-Faber au Congrès pénal international de Budapest en 1905, et adoptée par ce même Congrès dans ses résolutions sur le recouvrement de l'amende. Elle fut de nouveau présentée au Congrès pénal international de Londres en 1925, par M. le Doyen Magnol. Cf. Brück-Faber, *Rapport*, op. cit., p. 10 ; *Actes du Congrès de Budapest*, vol. I, p. 63 et 372 ; Magnol, *Rapport*, op. cit. p. 177 ; Combaldieu, op. cit., p. 174 et s. ; Hakki, op. cit., p. 61 et ss.

bien conduire après le jugement pour éviter toute rechute qui révoquerait la remise du reste de l'amende. S'il est possible d'obtenir ainsi un rendement considérable dans le recouvrement de l'amende, de même que l'amendement et le reclassement social du condamné, il est indispensable de l'édicter dans la loi. Il n'y a en effet aucune raison, pour satisfaire aux intérêts du fisc qui, dans cette matière, doivent être écartés, de refuser aux condamnés qui se sont soumis ponctuellement aux dispositions de la loi, l'application de cette mesure si appropriée.

M. Tarnai, rapporteur du Congrès de Budapest, a dit (1) à juste titre : «...nos lois font dépendre la libération conditionnelle de la bonne conduite de l'accusé ; nous savons bien que cette bonne conduite du prisonnier n'est pas toujours une véritable conversion morale : elle est très souvent le résultat de la discipline sévère de l'établissement pénitentiaire, fréquemment encore une simple simulation produite par l'espoir de la libération ; toutefois l'utilité de l'institution a été démontrée dans nombre de cas. Il ne serait pas raisonnable de ne pas en faire fructifier l'élément psychologique dans l'intérêt des condamnés qui démontrent leur soumission au jugement par l'exécution spontanée de la charge qui leur est imposée ».

Mais on peut se demander, après avoir démontré l'utilité d'une telle institution, s'il y aurait lieu de l'étendre à tous les condamnés à l'amende. Nous ne le pensons pas, car un paiement spontané de la part d'un condamné aisé ne donne pas une preuve suffisante de son amendement puisque ce paiement ne le gêne pas beaucoup : par conséquent, on doit l'exclure de cette faveur. Par contre, cet amendement peut être manifeste chez un condamné pour lequel chaque acompte constitue une charge ou tout au moins un désagrément sensible. Ainsi, celui qui, après un examen sérieux de sa situation financière, aura obtenu la faveur du paiement par acomptes ou l'acquittement par le travail, et qui répondra spontanément à ses obligations, donnera la preuve évidente de sa bonne conduite et de sa bonne volonté, et par conséquent, méritera une telle faveur. Il va sans dire qu'on doit exclure de cette mesure les récidivistes qui ont manifesté leur indignité par une rechute. Malheureusement, cette institution fort opportune, malgré les avantages qu'elle pourrait amener,

1) Actes du Congrès de Budapest, op. cit., vol. I, p. 63.

n'a pas trouvé place dans les législations modernes (1). Nous espérons toutefois que l'idée humanitaire qui a poussé le législateur, dans presque tous les pays, à adopter la libération conditionnelle, ainsi que les résultats favorables obtenus par cette dernière, pousseront ce même législateur à introduire dans la loi la remise conditionnelle d'une fraction de l'amende.

D. La solidarité dans le paiement.

Pour mieux assurer encore le recouvrement des amendes, certains droits cantonaux (2), antérieurs au Code pénal suisse, ainsi que le Code pénal français de 1810, avaient prévu le principe de la solidarité dans le paiement des amendes. En Suisse, ce principe n'a pas été repris dans le Code Fédéral de 1937 ; en France, il est encore en vigueur, comme moyen de recouvrement de l'amende, bien que la plupart des criminalistes réclament sans cesse son abrogation dans le cas de l'amende (3). D'après l'art. 55 du C.P.Fr., «tous les individus condamnés pour un même crime ou pour un même délit seront tenus solidairement des amendes, des restitutions, des dommages-intérêts et des frais ».

Selon cet article donc, si un crime ou un délit a été commis par plusieurs personnes (complices ou co-auteurs), chacune d'elles est responsable des amendes, restitutions etc. infligées aux autres et le percepteur peut ainsi poursuivre, à son choix, un condamné solvable pour toutes les autres condamnations prononcées contre les co-auteurs ou complices. Cette responsabilité solidaire peut bien se justifier en matière de restitution et de dommages-intérêts, ainsi qu'en matière de frais de justice, car chacun de ceux qui ont participé à l'acte délictueux peut être considéré à lui seul comme l'au-

1) Certaines législations modernes ont donné au juge la faculté de remettre définitivement sans conditions la totalité ou une partie de l'amende, en cas d'indigence et lorsque le recouvrement devient impossible, dans le but d'éviter la prison au condamné (v. plus loin, Chap. II, section III).

2) L'art. 25 du Code Neuchâtelois en vigueur avant 1891 prévoyait la solidarité dans le paiement de l'amende de tous les individus condamnés pour la même infraction. Mais ce principe a été écarté par la loi neuchâteloise de 1891. Cf. Stooss, *Die Grundzüge des schweizerischen etc.*, op. cit., p. 381.

3) Cf. Ortolan, op. cit., p. 140 ; Stooss, *Die Grundzüge des schweizerischen etc.*, op. cit., p. 381 ; Garraud, *Traité*, op. cit., p. 497 ; Combaldieu, op. cit., p. 109 ; Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 388 ; Vidal et Magnol, op. cit., p. 801 ; v. aussi des auteurs étrangers à la France : Logoz, *Commentaire*, p. 215, No. 5 ; Hakki, op. cit., p. 87.

teur du dommage et des frais causés, mais est-il juste d'étendre cette solidarité à l'amende ? Nous ne pouvons l'admettre ⁽¹⁾ : « L'amende, dit le Professeur Garraud ⁽²⁾, est une peine, et comme toute peine, elle doit rester personnelle : pourquoi donc, en cas d'insolvabilité de l'un des coupables, faire retomber sur les autres l'amende à laquelle il a été condamné ? Il ne viendra jamais à l'esprit de personne, quand deux individus ont été condamnés pour un même délit à six mois de prison, de prolonger la détention de l'un du temps pendant lequel l'autre s'est soustrait à l'exécution de la peine : comment en serait-il autrement de l'amende ? Chacun des condamnés ne devrait régulièrement supporter que celle qui lui est personnellement encourue et qui a été prononcée contre lui ». La solidarité dans le paiement prévue à l'art. 55 du Code pénal français a été reprise, malgré les attaques, dans le projet de C.P. Fr. de 1934, projet qui a d'ailleurs étendu cette solidarité, d'abord limitée aux crimes et délits seulement, aux contraventions de police ⁽³⁾.

La solidarité n'a en effet qu'un seul but : la garantie des intérêts du fisc qui, dans le cas de l'amende, doivent céder la place aux autres buts d'ordre purement pénal. Sans doute, elle était compatible avec la conception ancienne de l'amende, selon laquelle cette dernière avait le caractère d'une réparation à l'Etat pour les frais occasionnés par les poursuites. Mais l'amende étant aujourd'hui une peine comme les autres, doit être personnelle et individuelle et n'atteindre que celui qui l'a encourue. Le principe de la solidarité peut aboutir à ces conséquences choquantes dans la pratique : un délinquant récidiviste est condamné en général à une amende plus élevée ; s'il a un complice condamné pour la première fois et solvable, ce dernier devra payer pour les deux et supporter ainsi l'aggravation de la peine de son co-délinquant ; de même, lorsque deux prévenus sont condamnés à l'amende, l'un avec sursis, l'autre sans sursis : si ce dernier est solvable, l'application de la solidarité aura pour conséquence l'obligation pour lui de payer l'amende de son complice favorisé par le sursis : ce sera manifestement contraire à la volonté du juge qui voulait dispenser le premier de toute condamnation péna-

1) V. notre critique de la solidarité dans l'amende, plus haut, p. 74.

2) *Traité*, p. 497.

3) Cf. Magnol, *Avant-Projet du C.P.Fr. de 1934*, p. 140.

le (1).

La solidarité dans le paiement de l'amende peut se présenter sous une autre forme : une personne tout à fait étrangère au délit peut être poursuivie solidairement et civilement pour l'amende infligée à un délinquant ; ce dernier a souvent des rapports sociaux ou juridiques avec le premier (parenté, devoir de surveillance, emploi etc.). Nous citerons comme exemple l'art. 6 de l'ordonnance du 2 février 1945, d'après lequel les parents du mineur sont solidairement et civilement responsables des amendes prononcées contre lui (2). Bien sûr, la solidarité ainsi énoncée, soit sous la forme de l'art. 55 du C.P. Fr., soit sous la deuxième forme (responsabilité civile et solidaire pour autrui), peut mieux assurer le recouvrement de l'amende ; mais elle constitue en même temps une violation manifeste du principe de la personnalité de l'amende, principe général et essentiel du droit pénal. Il faut donc écarter de nos lois cette règle de la solidarité et conserver à l'amende le caractère d'une peine proprement dite (3).

Le principe de la solidarité en ce qui concerne l'amende est rejeté avec raison dans le code pénal belge (art. 50), où il n'a été admis que pour le paiement des dommages — intérêts et des frais de justice, ainsi que dans le Code pénal égyptien dont l'art. 44 n'a admis la solidarité dans le paiement que pour les amendes proportionnelles et à défaut de dispositions contraires (4). En Allemagne, selon le parag. 498 (5) du Code pénal, la solidarité n'existe que pour les dépens. Le Code pénal Italien n'a admis la solidarité de plusieurs condamnés pour une même infraction qu'en ce qui concerne la réparation du dommage subi et les restitutions (art. 185).

1) V. **Cassation française**, 4 juin 1910, Recueil Sirey 1912, p. 431, note 5. Pour M. Garraud, le condamné avec sursis ne doit être tenu, pendant le délai d'épreuve, ni de payer sa part, ni les amendes infligées à ceux auxquels le sursis a été refusé, **Traité**, t. II, p. 502 ; dans le même sens, Combaldieu, op. cit., p. 113 ; Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 388 et s., note 5 ; contra, Magnol, **Avant-Projet du C.P.Fr. de 1934**, p. 140 ; Hakki, op. cit., p. 87 ; Vidal et Magnol, op. cit., p. 802, note 5.

2) Pour plus de détail sur cette responsabilité, pour notre critique à ce sujet, ainsi que pour l'opinion de la doctrine moderne, v. plus haut, p. 45 et s., et p. 74.

3) Le Congrès international pénitentiaire de Budapest en 1905 a émis un vœu dans ce sens, **Actes**, vol. I, p. 372, par. 6.

4) Cf. Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 388 et s., note 5.

5) Cf. Combaldieu, op. cit., p. 211, note 1.

SECTION II : *Acquittement par prestation de travail*

1. Nous avons exposé dans la Section I, sous A et B, les moyens normaux prévus par les législations modernes et les projets récents pour faciliter le recouvrement de l'amende et la rendre plus efficace et plus sûre, dans le but de diminuer les cas de non-paiement et, conséquemment, éviter la prison ou la contrainte par corps à un grand nombre de condamnés peu favorisés au point de vue économique. Cependant il arrive, malgré ces facilités, qu'un condamné ne paie pas son amende, parce qu'il ne le peut pas en raison de sa situation matérielle et de ses charges de famille, ou bien parce qu'il se trouve sans travail lui permettant de gagner de l'argent, ou bien encore parce qu'il ne veut pas payer. Dans ce dernier cas, on doit employer des moyens coercitifs pour l'obliger à s'acquitter de son amende ; nous étudierons plus loin ces moyens. Mais à celui qui ne peut payer malgré toute sa bonne volonté, le législateur doit permettre de se libérer de sa peine d'une autre façon. Il faut tout d'abord chercher pour cela un moyen similaire à l'amende, un moyen de même nature qu'elle, et non pas recourir, en ce qui concerne les insolubles de bonne volonté, à des moyens de nature tout à fait différente, comme la prison. Nous pouvons donc nous demander avec certains criminalistes (1) s'il y a lieu de permettre au condamné de se libérer de l'amende par une prestation en nature, par un travail accompli librement pour le compte de l'Etat ou d'une autre autorité, administrative ou communale (2). « Le travail, qui a une valeur vénale, dit justement Vambery

1) Bonneville de Marsangy, *Rapport*, op. cit., p. 313 ; van Hamel, *Actes du Congrès de Christiania*, op. cit., p. 314 ; von Liszt, *ibid.*, p. 309 ; AD. Franck, op. cit., p. 157. Boullaire, *Rapport*, op. cit., p. 719 et ss. ; Correvon, op. cit., p. 896 ; Gautier, *Le recouvrement des amendes à Genève*, op. cit., p. 220 ; Garçon, *Projet de Code pénal fédéral suisse*, *Revue pénitentiaire* 1894, p. 194 ; Duyl, *Rapport*, op. cit., p. 78 ; Ryckère, op. cit., p. 980 ; Magnol, *Rapport*, op. cit., p. 177 ; Jarmilla, *Actes du Congrès de Londres*, 1925, vol. II, p. 227 ; Neymark, op. cit., p. 1059 et ss. ; Combaldieu, op. cit., p. 176 ; Logoz, *Le CPS et la lutte contre le crime etc.*, p. 181 ; Dupréel op. cit., p. 579 ; Graven, *Plan Général*, p. 336, et *Les peines et les mesures etc.*, op. cit., p. 21 ; van Drooghenbroeck, *Rapport*, *Congrès de La Haye*, vol. V, p. 47 ; Pauk, *Rapport*, op. cit., p. 139.

2) Le Congrès de Budapest en 1905 avait émis un vœu dans lequel il demandait que l'autorité compétente ait le droit de permettre au condamné l'acquittement de son amende par un travail public, cf. *Actes du Congrès*, vol. I, p. 372, ch. 2.

(¹), forme le plus parfait équivalent de l'amende, et cela sans qu'il y ait nécessité d'attenter à la liberté individuelle du condamné.... Le propre de l'amende, c'est de retirer au condamné la valeur économique qui lui revient ; donc, celui qui n'a pas de fortune saisissable doit payer par son travail ; or il est parfaitement indifférent pour le contenu de la peine que le condamné livre son travail à l'Etat après l'avoir converti en monnaie, ou qu'il le fasse directement, c'est-à-dire en fournissant le travail en nature ».

2. Ce mode d'acquittement de l'amende n'est d'ailleurs pas nouveau ; il a été prévu depuis longtemps par plusieurs législations, mais d'une manière restreinte. Dès le XVII^e. siècle, il existait en Thuringe ; au XVIII^e, il était appliqué en Suède conformément à l'ordonnance maritime du 24 janvier 1777, et en Norvège, conformément à celle du 6 décembre 1743 (²). Au XIX^e siècle, ce mode s'est étendu et développé dans les différentes législations, mais, comme le remarque M. Demogue (³), c'était principalement en matière forestière : ainsi en était-il en Allemagne où le travail en paiement de l'amende fut admis par la loi prussienne du 15 avril 1878 sur les vols forestiers ; en France, la loi du 10 juin 1859, modifiant l'art. 210 du code forestier encore en vigueur, admit la possibilité pour les condamnés de se libérer de leurs amendes par des prestations en nature ; en Suisse, le canton de Vaud, dans sa loi du 17 mai 1875, adopta le travail comme moyen d'acquittement de l'amende. Cette loi fit l'objet (⁴) de plusieurs études hors de Suisse, en raison de son importance et des règles éminemment claires et pratiques qu'elle avait établies en la matière (⁵). Ce mode d'acquittement fut égale-

1) **Rapport**, op. cit., p. 175.

2) Cf. **Actes du Congrès de Christiania**, op. cit., p. 311 ; Hakki, op. cit., p. 64 ; Demogue, **Rapport**, Congrès de Budapest, vol. II, p. 28.

3) Ibidem, p. 28.

4) Au Congrès de Rome en 1885, cette loi fut défendue par MM. Garofalo et Correvon. A la Société générale des Prisons, elle fit l'objet d'une grande discussion ; elle avait été préconisée par M. Boullaire dans son rapport à la dite Société, cf. Boullaire, op. cit., p. 709 et ss. ; cf. aussi Correvon, op. cit., p. 892 ; Petitcuénot, p. 153. Au Congrès de Budapest, cette loi fut encore préconisée par plusieurs criminalistes, cf. Demogue, **Actes de ce Congrès**, p. 29. Il en fut de même au Congrès de Londres, cf. Magnol, **Rapport**, op. cit., p. 179.

5) L'art. 7 de cette loi dispose comme suit : « Si l'amende est indépendante de toute autre peine, le condamné qui ne veut pas ou ne peut pas la payer en argent peut se faire inscrire chez le Receveur de l'Etat, pour être employé à des travaux publics. Avis est donné aux agents-voy-

ment admis par les lois de Schwyz, Berne, Neuchâtel, etc. (1). Puis au XXe. siècle, il a trouvé place dans diverses législations : le Code pénal Norvégien de 1902 (art. 28) l'admet pleinement et stipule que le condamné peut être autorisé à racheter son amende par le travail au profit de l'Etat ou d'une commune ; la loi allemande du 21 décembre 1921 autorise l'autorité chargée de l'exécution à permettre au condamné de se libérer d'une amende non recouvrable, par du travail libre (2) ; le Code pénal espagnol du 8 septembre 1928 a admis le travail libre quand le condamné l'accepte volontairement et lorsqu'il refuse, le travail obligatoire au profit de l'Etat, de la province ou de la commune (art. 179, ch. 7) (3). Nous pouvons encore citer les codes argentins, péruvien, mexicain (4), le Code pénal Polonais de 1932, etc.

En Suisse, le Code pénal fédéral de 1937 actuellement en vigueur, prévoit ce moyen pour faciliter l'acquittement de l'amende quand le condamné ne peut pas la payer avec ce qu'il gagne, même après l'octroi d'un délai ou de facilités de paiement, ou bien s'il se trouve sans ressources et sans travail au moment du recouvrement. L'art. 49, ch. 1, al. 2 dispose : « elle (l'autorité compétente) pourra aussi l'autoriser (le condamné) à racheter l'amende par une prestation en travail, notamment pour le compte de l'Etat ou d'une commune. Dans ces cas, l'autorité compétente pourra aussi prolonger le délai accordé (5).

Ce mode d'acquittement de l'amende a aussi été prévu dans certains projets récents ; citons les avant-projets suisses de 1893 (art. 27), 1894 (art. 26, al. 2), 1896 (art. 29, al. 1), 1903 (art. 36, ch.

ers du district ou à l'inspecteur forestier de l'arrondissement, qui peuvent requérir le condamné pour des ouvrages d'entretien et de construction de routes, d'endigement ou de sylviculture, et l'admettre à acquitter son amende, sous leur surveillance et leur contrôle, à raison de 3 frs. à 6 frs. par journée, suivant la valeur de son travail, etc. »

1) Cf. Stooss, *Les codes pénaux suisses*, op. cit., p. 178, 181, 184, 185 ; Boullaire, op. cit., p. 709 ; Demogue, op. cit., p. 29 ; Combaldieu, op. cit., p. 178 et ss.

2) *Ann. de lég. étr.*, p. 236 ; Schönke, op. cit., p. 84 et s.

3) Magnol et Moulin, op. cit., p. 105 et ss., no. 114.

4) Pour l'ensemble du Droit comparé, v. Neymark, op. cit., p. 1060 ; Combaldieu, op. cit., p. 180.

5) Sur le rachat de l'amende par du travail, v. pour la Suisse, Logoz, *Commentaire*, p. 218 et ss. ; Clerc, *Introduction etc.*, p. 117 ; Hafter, op. cit., p. 297 ; Pfenninger, *Le problème de la courte peine etc.*, p. 351 ; Graven, *Les peines et les mesures etc.*, op. cit., p. 21.

2), 1908 (art. 36, ch. 3), 1915 (art. 47, ch. 3), et de 1918 (art. 46, ch. 1, al. 2) ; les projets allemands de 1909 (parag. 32, al. 1), 1911 (parag. 63, al. 1), 1913 (parag. 70, al. 1), 1919 (parag. 58) ; le projet autrichien de 1912 (art. 29, al. 1), serbe de 1910 (parag. 27), péruvien (art. 37), hongrois de 1914 et brésilien de 1927 (art. 89, parag. 5) (1).

3. Ce mode de recouvrement de l'amende présente, en effet, des avantages indéniables (en dépit de quelques inconvénients que nous traiterons bientôt), soit pour les condamnés insolvable, soit pour la société elle-même :

- a) En premier lieu, il offre aux condamnés insolvable un nouveau moyen d'acquittement ; ils peuvent y recourir s'ils le veulent et quand ils le veulent (nous n'admettons en effet le travail comme mode de recouvrement que lorsqu'il est facultatif ; nous traiterons plus loin le travail obligatoire imposé à un condamné récalcitrant). Il arrive souvent que le juge, s'il a le choix entre l'amende et une autre peine, n'inflige pas la première s'il se trouve en présence d'un condamné insolvable, car il sait d'avance que cette peine sera inexécutée et que, par conséquent, une autre peine (souvent la prison subsidiaire) interviendra. Il préférera donc condamner directement ce délinquant à l'emprisonnement. Or, en adoptant le paiement par le travail, on peut étendre le champ de l'application de l'amende et éviter aux condamnés insolvable la peine privative de liberté (souvent de courte durée) si dégradante et démoralisante ;
- b) Par ce mode de recouvrement, on rend l'amende plus personnelle que la peine privative de liberté ; car en condamnant un délinquant à cette dernière, on retire totalement à la famille du condamné les forces de travail de celui-ci ; par contre, en permettant au condamné le rachat de l'amende par le travail, on ne lui retire qu'une partie, un tiers ou la moitié de son salaire (on doit en effet payer au condamné une partie de ce qu'il gagne par son travail pénal), et il peut ainsi continuer à entretenir les siens (2).
- c) Le travail effectué peut occuper un condamné qui se trouve

1) Neymark, op. cit., p. 1060 ; Combaldieu, op. cit., p. 180.

2) Cf. Vambery, op. cit., p. 176 ; Combaldieu, op. cit., p. 188 et s. ; Hakki, op. cit., p. 63 et s.

sans occupation et par là l'empêcher de fréquenter certains lieux dangereux pour sa santé morale, ou même l'empêcher de s'habituer à l'oisiveté ;

- d) Ce travail rend la répression plus économique, car il sera profitable à la société, tandis que l'emprisonnement ou la contrainte par corps coutent cher à l'Etat en raison des frais d'entretien d'un grand nombre de détenus pour non-paiement de l'amende ;
- e) La conversion de l'amende non payée en emprisonnement ou contrainte par corps serait trop sévère pour un insolvable de bonne foi débutant dans la criminalité ; en revanche, la prestation en travail évite la flétrissure de la prison à ce condamné digne de faveur, coupable seulement d'une légère infraction. Ainsi, par cette mesure, on concilie les besoins de la répression, les devoirs de la justice et les intérêts du Trésor ;
- f) Enfin, ce mode de paiement rendrait possible la rentrée de bien des amendes qu'on estime irrecevables, et la diminution du nombre des détenus (¹).

4. Malgré ces avantages précieux, ce mode de recouvrement n'a pas été généralisé dans les législations modernes. La France ne l'a édicté qu'en ce qui concerne les délinquants en matière de délits forestiers, ce qui nous amène à poser cette question avec Bonneville de Marsangy (²) : « s'il a paru juste de les autoriser (les condamnés de cette sorte) à se libérer par des prestations en nature, pourquoi ne généraliserait-on pas ce système en l'appliquant à toutes les catégories de condamnés insolvables ? » (³). Il y a encore d'autres pays qui n'ont pas adopté ce mode de recouvrement, tels, par exemple, la Belgique, l'Angleterre, l'Italie (⁴).

1) Cf. Bonneville de Marsangy, **Rapport**, op. cit., p. 313 et ss. ; Stooss, **Exposé des motifs**, p. 57 ; Petitcuénot, op. cit., p. 136 ; Combaldeu, op. cit., p. 188 et s. ; Hakki, op. cit., p. 64.

2) Bonneville de Marsangy, op. cit., p. 313.

3) En France, le rachat de l'amende par le travail a fait l'objet d'une proposition déposée au Sénat par Michaux. Cette proposition fut examinée le 12 décembre 1885, mais elle ne put aboutir (v. Garraud, **Traité**, t. II, p. 412, note 1). En outre, une autre proposition de loi tendant à remplacer la contrainte par corps par des journées de travail, fut présentée à la Chambre des Députés le 27 octobre 1921, par MM. Victor Constant, Néron, etc. ; toutefois elle ne fut pas retenue ; cf. Combaldeu, op. cit., p. 177, note 2.

4) L'Italie avait adopté ce système dans le Code du 1^{er} janvier 1890 qui laissait le choix au condamné entre la détention et le travail ; d'autre part, l'administration statuait en dernier ressort et n'autorisait

5. Avant d'exposer les inconvénients de ce système et les reproches qui lui sont adressés, nous devons délimiter le champ de son application en ce qui concerne les condamnés, pour que nous puissions discuter en connaissance de cause ces inconvénients et ces reproches. Il faut d'abord éliminer certaines catégories de condamnés auxquels cette institution n'est pas applicable :

- a) Les condamnés solvables qui peuvent payer leur amende en argent ; il serait en effet injuste de fournir du travail à cette sorte de délinquants qui pourraient alors concurrencer les condamnés insolvables, lesquels ont vraiment besoin de cette facilité ; en outre, cela ne ferait qu'augmenter les difficultés pratiques d'organisation et de surveillance. En fait, dans la pratique, les condamnés solvables ne se présentent pas pour effectuer ce genre de travail, car il ne leur offre pas un salaire plus élevé qu'un travail effectué ailleurs ;
- b) Les récidivistes et les vagabonds à l'égard desquels cette mesure ne présente aucun intérêt ⁽¹⁾ ; au contraire, elle peut même offrir certains inconvénients, car ces condamnés pourraient commettre de nouveaux délits pendant l'exécution de leur travail ;
- c) les invalides et les vieillards qui ne peuvent exécuter aucun travail de ce genre ;
- d) Combaldieu ⁽²⁾ ajoute encore une autre catégorie de condamnés qu'on doit éliminer : ce sont « ceux qui ont été condamnés à l'amende, dans le cas où elle a été prononcée cumulativement avec l'emprisonnement ». Il donne pour cette élimination les raisons suivantes : « ce système, destiné à éviter la prison, ne présente plus d'intérêt, le condamné ayant déjà été détenu ; d'autre part, en ce qui le concerne, s'il ne paie pas l'amende, il vaut mieux lui faire subir la contrainte à l'expiration de sa peine corporelle (privative de liberté) par la voie de la recom-

le travail que si la substitution était possible, cf. *Rev. Pénit.*, 1893, p. 735 ; Combaldieu, *op. cit.*, p. 177, note 2.

1) Combaldieu, *op. cit.*, p. 182 ; Hakki, *op. cit.*, p. 63.

2) *Op. cit.*, p. 181 et s. L'idée de cet auteur se trouve consacrée dans la loi vaudoise de 1875, où le délinquant condamné cumulativement à l'amende et à l'emprisonnement ou la réclusion doit rester dans l'établissement dans lequel il a subi la peine principale jusqu'à ce qu'il ait payé son amende à raison de 3 frs. par jour de détention ; toutefois cette dernière ne pouvait dépasser 6 mois. Cf. Correvon, *op. cit.*, p. 282. Le Code pénal espagnol de 1928 prévoyait la même chose dans son article 179.

mandation sur écrou. S'il était remis en liberté avant de subir la contrainte, le délinquant aurait pu commencer à travailler et on serait obligé de l'arracher de nouveau à son travail. »

Nous estimons que cette manière de voir est erronée, car l'amende doit être exécutée, autant que possible, en argent ou au moins par un moyen équivalent de même nature, comme le travail volontaire fait en liberté. Aussi la liberté personnelle doit-elle être garantie contre une atteinte excessive. La prison n'est pas équivalente à l'amende et l'on ne doit y recourir que lorsque tous les moyens normaux ont échoué. D'autre part, si l'on suivait la pensée de Combaldieu, l'amende prononcée accessoirement à une peine privative de liberté n'aurait aucun sens. Nous pensons donc que le condamné à l'amende accessoire doit avoir la possibilité s'il n'entre pas dans les catégories exclues par nous du paiement par le travail, de s'acquitter par un travail libre, exécuté au moins dans les ateliers des prisons, mais avec salaire égal à celui des autres condamnés s'acquittant par le travail ; il doit d'autre part avoir la permission de rentrer chez lui le soir ; ce n'est que de cette façon seulement qu'il peut recommencer à entretenir sa famille.

6. Passons maintenant à l'exposé des inconvénients et des critiques de ce système :

a) Il est impossible de nier les difficultés pratiques d'organisation et de surveillance que peut rencontrer le travail volontaire. D'abord, difficulté de trouver à n'importe quel moment des travaux pour tous les condamnés insolubles qui veulent s'acquitter de leur amende par le travail public ; ensuite, difficulté de faire régner la discipline parmi les condamnés chargés d'exécuter ces travaux ⁽¹⁾. Mais nous pensons — et en cela nous sommes d'accord avec certains criminalistes — ⁽²⁾ que ces difficultés ne sont pas insurmontables. En premier lieu, les condamnés qui veulent s'acquitter par ce moyen ne sont pas si nombreux, surtout si l'on admet l'élimination que nous avons faite tout à l'heure ; deuxièmement, la difficulté de trouver les travaux nécessaires à ces condamnés disparaîtra dès que l'autorité chargée de l'exécution de cette mesure s'y intéressera davan-

1) Cf. Actes du Congrès de Christiania, op. cit., p. 311 ; Rev. Pénit., 1893, p. 734 et s.

2) Vambery, op. cit., p. 180 et ss. ; Garraud, *Traité*, p. 412 ; Magnol, *Rapport*, op. cit., p. 177 ; Combaldieu, op. cit., p. 183 ; Neymark, op. cit., p. 1062.

tage, — et elle le doit, car ces condamnés ne sont pas moins dignes d'attention que les condamnés à l'emprisonnement. Nous ajoutons même que ce ne sont pas les travaux qui manqueraient, mais plutôt leur organisation. Ces travaux pourraient en effet avoir un rayon et une variété très grands : l'Etat, certaines administrations, les communes, possèdent un grand nombre d'établissements occupant un nombreux personnel d'employés et d'ouvriers, tels que les ateliers de construction de locomotives, wagons, navires etc., les fabriques d'armes, les entreprises de gaz, d'électricité, de canalisations ; on peut également citer certains travaux périodiques qui peuvent être exécutés par cette main-d'œuvre, comme par exemple, la construction de chemins de fer, de lignes téléphoniques ou télégraphiques, de chaussées, de ponts ; on peut encore ajouter les travaux comme la mise en état de routes, des voies de communication, des chemins vicinaux ou ruraux, l'amélioration des forêts de l'Etat ou des communes. Cette main d'œuvre pénale peut servir aussi au balayage des rues, au nettoyage des égouts, etc. Tous ces travaux exigent de plus un grand nombre de techniciens, comptables, gardiens etc. (1).

Les travaux pénitentiaires peuvent entrer ici en ligne de compte : M. Léveillé (2) a proposé de faire travailler ces condamnés dans des ateliers annexes à la prison, le jour seulement, et avec la permission de rentrer chez eux le soir. Mais en ce qui nous concerne, nous pensons que ces travaux ne doivent être fournis qu'à des délinquants condamnés cumulativement à l'amende et à la prison. Pour les délinquants condamnés à l'amende seule, on doit en tous cas éviter ces travaux qui pourraient les exposer à la contagion de la pri-

1) Cf. sur le rayon des travaux à effectuer, Boullaire, op. cit., p. 721 et ss. ; Demogue, op. cit., p. 30 ; Vambery, op. cit. p. 181 ; Petitcuénot, op. cit., p. 152 et ss. ; Ryckère, op. cit., p. 980 ; Neymark, op. cit., p. 1061 et s. ; Combaldieu, op. cit., p. 185 ; Hakki, op. cit., p. 65.

2) Rev. Pénit., 1893, op. cit., p. 880. Neymark a fait plus tard une proposition analogue : « Chaque prison, dit-il, est d'une part une maison pénale, et d'autre part un atelier de travail. Elle l'est pour cette raison qu'elle doit produire dans la mesure du possible tout ce qui est nécessaire pour l'entretien du personnel de l'administration pénitentiaire et des détenus. Il faut l'entendre, en premier lieu, de la production agricole ; près de chaque prison, il y a ou il pourrait y avoir une étendue de terres à cultiver ; par conséquent, le travail agricole est nécessaire. En outre, il est indispensable de voir dans les prisons des artisans, serruriers, menuisiers, cordonniers, tailleurs, etc. », op. cit., p. 1062.

son, où leur séparation complète avec les détenus est chose impossible.

Enfin, nous ne voyons aucun inconvénient à faire travailler les insolvable désireux de s'acquitter par ce moyen dans des entreprises privées ou chez les particuliers, après accord entre l'autorité chargée de l'exécution, l'entreprise ou le particulier, et le condamné lui-même (1). En Suisse, cette possibilité n'est pas exclue par l'art. 49, ch. 1, al. 2 (2) pour les condamnés qui ont du travail mais qui ne peuvent pas payer leurs amendes à cause de leurs charges de famille ; pour ces condamnés, nous pouvons envisager le système proposé par M. Ryckère (3), et les occuper les dimanches et jours fériés, ou encore le samedi après-midi, là où existe le régime de la semaine anglaise, à des travaux qui ne souffrent aucune interruption, comme les services de l'hygiène, des eaux, du gaz, de l'électricité etc. Quant aux femmes, on peut leur trouver suffisamment de travail dans les hôpitaux, les asiles, etc., où on leur ferait faire de la couture, du reprisage, du nettoyage etc. (4).

Une idée très heureuse et qui doit être retenue, a été émise à ce propos par le savant Professeur Garçon, qui demande aux criminalistes, « pourquoi les sociétés de patronage n'interviendraient-elles pas pour organiser ce travail, pour établir des ateliers où l'ouvrier en temps de chômage pourrait acquitter sa dette ? Ces sociétés, dans la mesure de leurs ressources, donneraient des salaires plus ou moins élevés et les verseraient directement, en tout ou en partie, dans la caisse des amendes. A coup sûr, en évitant à un homme l'entrée de la prison corruptrice, elles ne sortiraient pas de leur mission charitable » (5).

En ce qui concerne la surveillance, nous ne pensons pas qu'elle soit très difficile à réaliser, car il ne faut pas oublier que nous sommes ici en présence de condamnés pleins de bonne volonté, qui veulent s'acquitter de leur peine mais ne le peuvent pas ; c'est donc de

1) Dans le même sens, Dupréel ; cet auteur veut également qu'un accord intervienne entre l'office des amendes et les entreprises privées ; en coordination avec les institutions qui s'occupent du reclassement des prisonniers libérés, op. cit., p. 579.

2) Logoz, Bull. Stén. C.N., 1930, p. 88.

3) Op. cit., p. 980.

4) Vambery, op. cit., p. 181.

5) Garçon, *Projet de Code Pénal fédéral suisse*, Rev. Pénit., Paris 1894, op. cit., p. 194.

leur plein gré qu'ils acceptent certains travaux (il s'agit naturellement ici, comme nous l'avons déjà dit, des travaux facultatifs et non de ceux imposés par l'autorité compétente). Par conséquent, tout comme dans les entreprises privées, l'autorité compétente pourrait charger certains agents de surveiller cette main-d'œuvre qui, à notre avis, ne saurait être nombreuse, ce qui rendrait la surveillance plus facile. Ces agents auraient une certaine autorité qui leur permettrait de maintenir une bonne discipline, et de retirer cette faveur aux condamnés qui refuseraient d'exécuter leurs travaux ou voudraient faire du sabotage, ou encore créer du désordre parmi les autres ouvriers.

Nous voyons donc que les travaux ne manqueraient pas et que la surveillance n'est pas irréalisable ; ce qui fait défaut, c'est l'organisation ; d'autre part, on ne s'intéresse pas suffisamment à cette catégorie de condamnés insolvables. Il faut en conséquence, que le législateur organise ce système d'une manière pratique et facile à exécuter, par une loi, un arrêté ou tout autre règlement légal clair, qui fixe notamment la paie du travail de chaque journée, laquelle doit être égale au salaire ordinaire payé pour le travail libre dans une localité donnée, de manière à ne pas concurrencer ce dernier (1). Cette loi doit aussi désigner l'autorité chargée de la surveillance et de l'exécution de ces travaux, et déterminer la punition applicable en cas de violation des règlements, ou de désordres (révocation, augmentation des jours de travail etc.).

Il nous faut maintenant examiner si les diverses législations en vigueur ont réglé cette question de manière efficace, et quels sont les résultats obtenus par cette réglementation. En France, la loi forestière de 1859 a bien réglé ce mode d'acquittement dans son art. 210 (2). mais dans la pratique, les résultats de cette disposition sont

1) Dans le même sens, v. Vambéry, op. cit., p. 180 ; Hakki, op. cit., p. 66 ; Neymark a proposé une rétribution inférieure de 5 à 10% du salaire ordinaire, op. cit., p. 1061 ; Combaldieu, au contraire, préfère la plus-value accordée à ces travaux, op. cit., p. 184. Pour notre part, nous estimons que ni l'une ni l'autre de ces deux méthodes ne se justifie : dans le premier cas, la réduction nous semble une aggravation de la peine ; dans l'autre, l'augmentation pourrait pousser un grand nombre de condamnés à l'amende à réclamer du travail pour s'acquitter, ce qui augmenterait la difficulté d'organisation de ces travaux.

2) Cet article dispose ainsi : « L'administration pourra admettre les délinquants insolubles à se libérer des amendes, réparations civiles et frais, au moyen de prestations en nature, consistant en des travaux

à peu près nuls ; en effet, on ne l'a appliquée que dans certaines régions, alors que dans la plupart des départements on n'accorde pas cette facilité, d'acquittement ⁽¹⁾. En Suisse, la majorité des cantons n'a pas réglementé cette prestation en nature prévue par le Code pénal fédéral de 1937. Il faut signaler cependant que le canton de Berne a organisé ce mode de recouvrement par une ordonnance du 25 avril 1946 sur le rachat des amendes ⁽²⁾ ; de même le canton de Zürich, par une circulaire établie le 20 avril 1942 par la Commission administrative de la Cour suprême et adressée sous forme d'instructions aux tribunaux de district ⁽³⁾.

Mais quels sont les résultats pratiques de ce mode d'acquittement prévu à l'art. 49, ch. 1, al. 2 du CPS ? Nous pouvons affirmer sans crainte qu'ils sont à peu près nuls dans bien des cantons : selon les renseignements que nous a obligeamment fournis M. le Secrétaire du Département de Justice et Police de Genève (ce département étant chargé, en vertu de l'art. 20 de la loi genevoise d'application du CPS, du recouvrement des amendes), depuis l'entrée en vigueur du Code jusqu'à nos jours, il n'a été fait à Genève aucune application de ce moyen, et la seule raison donnée par M. le Secrétaire était que ce mode d'exécution est facultatif pour les cantons et ne leur est pas imposé (ce qui nous conduira à examiner tout à l'heure s'il est plus opportun de rendre cette possibilité d'acquittement facultative ou obligatoire pour les cantons). A Zürich, malgré la circulaire mentionnée ci-dessus, M. le Professeur Pfenniger nous apprend que cinq condamnés seulement, au cours des années 1942 à 1947, ont profité de cette possibilité de racheter l'amende par un travail, alors que pendant la même période, 250 condamnés ont dû subir les arrêts à la place de l'amende ⁽⁴⁾.

d'entretien et d'amélioration dans les forêts ou sur les chemins vicinaux. Le Conseil général fixe par commune la valeur de la journée de prestation. La prestation pourra être fournie en tâche, etc... »

1) Cf. Rev. Pénit, 1893, op. cit., p. 865 ; Combaldieu, op. cit., p. 178, note 1. Dans le canton de Vaud, où le travail comme moyen de rachat de l'amende a été très bien réglé par la loi du 17 mars 1875, les résultats obtenus sont également insignifiants. Correvon, dans son rapport, nous apprend que jusqu'à 1893, on n'a appliqué ce moyen que deux fois, op. cit., p. 893.

2) Cf. Rec. Doc, vol. XIII, p. 194.

3) Cf. Pfenniger, Les changements apportés au système pénitentiaire depuis 1935 à Zürich, Rec. Doc., vol. XIV, p. 419.

4) Pfenniger, Les changements apportés au système pénitentiaire depuis 1935 à Zürich, op. cit., p. 419 ; cf. aussi du même auteur, Le pro-

b) On ⁽¹⁾ a encore reproché à ce moyen la publicité qui y est donnée à la peine, soit sur les routes, soit dans les agglomérations urbaines, publicité qui répugne à nos mœurs. Mais cette critique n'est nullement fondée, car rien dans le costume ou dans l'attitude ne distingue les condamnés à l'amende qui rachètent leur peine par une prestation en travail libre, des employés ordinaires. D'autre part, les agents de surveillance ne doivent pas être choisis parmi les policiers ou les agents du service pénitentiaire, qui peuvent attirer par leur uniforme l'attention des passants ; ils doivent être choisis parmi les employés d'Etat ou d'autres entreprises : ces personnes n'ont rien de spécial qui les distingue des condamnés, à l'instar des chefs, contrôleurs etc. dans les entreprises privées.

c) On a aussi objecté au travail pénal ⁽²⁾ que le contact entre les condamnés et les travailleurs libres n'est pas souhaitable. Cette objection n'est pas très solide : en effet, les condamnés insolubles que nous avons choisi pour effectuer ces travaux ne sont pas dangereux ; ce sont souvent des délinquants primaires ou des individus ayant seulement commis une légère infraction ; le seul reproche qu'on peut leur adresser, c'est d'être insolubles. D'ailleurs, cette idée est en contradiction avec les idées modernes des pénalistes : aider les condamnés, même les titulaires d'une longue peine privative de liberté, à se reclasser en leur fournissant du travail à l'extérieur de la prison après l'expiration de leur peine, travail qui leur permettra de gagner leur vie et celle de leur famille, et les empêchera de récidiver.

d) Mais voici une objection très sérieuse et fondée, qui signale un défaut auquel on doit remédier : c'est que bien des condamnés insolubles qui pourraient travailler en liberté, ne sont pas à même d'en profiter. ⁽³⁾. Pour remédier à cet état de choses, nous pensons que l'administration chargée de l'exécution des amendes doit faire connaître aux condamnés insolubles la possibilité qu'ils ont de pro-

bième de la courte peine privative de liberté, op. cit., p. 352.

1) Rev. Pénit., 1893, op. cit., p. 735, note 1 ; Combaldieu, op. cit., p. 191 ; Hakki, op. cit., p. 64.

2) Cf. Vambéry, op. cit., p. 180 ; Combaldieu ; op. cit., p. 191 ; Pfenniger, **Le problème de la courte peine etc.**, op. cit., p. 352.

3) Cf. Correvon, op. cit., p. 893 ; Combaldieu, op. cit., p. 191 ; Pfenniger, **Le problème de la courte peine etc.**, op. cit., p. 352.

fiter de cette facilité, en les mettant en garde en même temps contre les résultats fâcheux de leur éventuel refus, qui pourrait les mener à la prison. De son côté, le législateur doit attribuer un pourcentage fixe (assez élevé) au condamné, la moitié, par exemple, du salaire d'une journée de travail, ceci pour l'encourager et lui permettre notamment de subvenir à ses besoins quotidiens ainsi qu'à ceux de sa famille. (1).

7. Nous pouvons maintenant affirmer que les objections et reproches adressés à ce mode de recouvrement ne sont pas insurmontables. Nous avons vu d'autre part que les avantages de ce système sont nombreux et importants. Nous ne voyons donc aucun inconvénient à ce que son rayon d'action soit étendu. A notre avis, il faudrait faire une tentative sérieuse pour le mettre en pratique, au moins comme essai et ne serait-ce que pour examiner les résultats de son application. La sphère des travaux, comme nous l'avons vu, est très large. Toutefois, l'Etat, en appliquant ce système, ne saurait en attendre un enrichissement, car il ne doit pas oublier qu'il assure l'exécution d'une peine et n'administre pas une entreprise commerciale.

8. Mais il nous vient d'autre part à l'esprit les questions suivantes : le condamné insolvable qui ne peut être mis au bénéfice de cette facilité a-t-il le droit d'exiger du travail pour s'acquitter de son amende ? L'Etat a-t-il le droit de repousser la demande de ce condamné ? On est tenté, au premier abord, de répondre que ces condamnés n'ont pas le droit d'obliger l'Etat à leur fournir du travail, car ils ne méritent pas plus d'intérêt que les honnêtes gens tombés dans le chômage. Mais il faut remarquer aussi que la société a un intérêt considérable à ce que la peine soit subie dans des conditions qui ne lui soient point préjudiciables et que, par conséquent, sinon dans l'intérêt des délinquants, au moins dans son intérêt propre, elle doit offrir du travail à ces délinquants insolvable (2). Nous pouvons même ajouter que la société fournit bien la nour-

1) Le Code pénal espagnol de 1928 a admis (art. 179, ch. 7) le pourcentage de 50% donné au condamné. A Zürich, d'après la circulaire déjà mentionnée, le pourcentage de 50 % a également été admis pour rétribuer le condamné de son travail ; le reste revient à l'autorité d'exécution pour amortir le montant de l'amende, cf. Pfenninger, *Les changements apportés etc.*, op. cit., p. 419.

2) Cf. Petitcuénot, op. cit., p. 151 et ss. ; Hakki, op. cit., p. 65.

riture et le logement à des condamnés plus dangereux, même s'ils n'exécutent aucun travail dans les établissements pénitentiaires. Nous pensons donc, en conclusion, que ce mode de recouvrement doit être obligatoire pour l'autorité chargée de l'exécution de l'amende. En pratique cependant, cette facilité ne constitue, dans la plupart des législations modernes, qu'une simple faculté donnée à l'autorité d'exécution qui l'accorde seulement « lorsque l'occasion s'en présente ». Cette solution facultative fut adoptée par les avant-projets suisses de 1893, 1896, 1903, 1908, 1915 ; par les projets allemands de 1909, 1913 et 1919 ; par le projet autrichien de 1912 ⁽¹⁾, ainsi que par la loi forestière française de 1859 ; par le Code pénal italien de 1890 et par le CPS de 1937.

Nous pensons avec certains auteurs ⁽²⁾ que cette simple faculté donnée à l'administration pourrait aboutir à la suppression de cette modalité d'exécution, au moins en pratique — et pourtant tous les criminalistes reconnaissent l'utilité de cette institution —, car cette faculté a pour effet d'exempter l'administration de l'obligation de trouver le travail nécessaire, de l'organiser, de désigner l'organe de surveillance etc. ; les résultats négatifs obtenus par cette disposition facultative, soit en France, soit en Suisse, prouvent assez le bien-fondé de notre manière de voir. Une disposition obligatoire pour les cantons suisses était prévue par le projet de 1918 (art. 405) : elle fut maintenue par la Commission du Conseil National et adoptée par ce dernier en première lecture ; mais elle fut ensuite biffée par le Conseil des Etats et le Conseil National se rallia en fin de compte à cette décision ⁽³⁾.

9. *Le travail forcé.* — On peut se demander, lorsqu'un condamné n'a payé son amende ni après le délai accordé, ni en s'acquittant par acomptes, ni en fournissant du travail libre, s'il est opportun de l'obliger à s'acquitter par un travail pour le compte de l'Etat ou d'une autre autorité. Certains criminalistes ⁽⁴⁾ ont répondu par

1) Cf. Neymark, op. cit., p. 1060.

2) Petitcuénot, op. cit., p. 162 ; Neymark, op. cit., p. 1062 ; Hakki, op. cit., p. 65

3) Cf. Bull. Stén., C.N., 1934 ; p. 422 ; également Logoz, *Commentaire*, p. 219 ; Hafter, op. cit., p. 297, note 5.

4) Garofalo, *La criminologie*, op. cit., p. 423 ; Stooss, *Exposé des motifs*, p. 58 ; Gautier, *Procès-verbal de la première Commission d'Experts*, op. cit., p. 220 ; Thormann, op. cit., p. 276 ; von Liszt, *Actes du Congrès de Christiania*, op. cit., p. 309 ; Demogue, *Rapport*, op. cit., p. 31 ; Neymark, op. cit., p. 1073.

l'affirmative. Stooss, par exemple, disait (1) dans l'Exposé des motifs de l'avant-projet suisse de 1893 : « Lorsque par la mauvaise volonté du condamné, l'amende n'est pas payée dans les 3 mois ou dans le délai fixé par le Tribunal, le condamné doit, sur l'ordre du Tribunal, racheter l'amende par un travail fait dans une maison de détention ». « Il ne s'agit pas ici, ajoute-t-il, de transformer comme aujourd'hui l'amende impayée en prison, il s'agit d'une décision judiciaire contraignant le condamné à venir s'acquitter en travail et emportant privation de liberté ». M. Garofalo, de son côté, a proposé : « Tous ceux qui se montreraient récalcitrants ou ceux qui n'auraient aucun moyen de faire des épargnes, les vagabonds, les fainéants, les gens sans domicile, seraient enrolés dans une compagnie d'ouvriers pour le compte de l'Etat. Ils travailleraient pour un salaire nominal non inférieur à celui des ouvriers libres ; seulement l'Etat ne leur en donnerait qu'autant qu'il en jugerait nécessaire pour subvenir à leurs besoins, le reste serait payé au fur et à mesure à la caisse des amendes qui dédommagerait la partie lésée » (2). Enfin, Neymark (3) a proposé un système important pour les condamnés à l'amende qui, redoutant l'exécution, auraient dissimulé leur fortune et ne voudraient s'acquitter de leur peine ni par le paiement, ni par le travail : il faut les interner dans une maison de travail. Neymark déclare à ce sujet : « Le travail que le condamné pourra être tenu d'accomplir sera en rapport avec son instruction ainsi qu'avec ses aptitudes professionnelles ». Ce travail avec détention devrait durer, selon Neymark, jusqu'au moment où le total de la rémunération obtenue par le condamné atteindrait le montant de l'amende prononcée, mais en tous cas, pas au-delà de cinq ans ; si après ce délai, le montant de l'amende n'est pas couvert, le reste sera considéré comme dû par le condamné et sera recouvrable par voie d'exécution sur son patrimoine ou son revenu. « L'internement de cette catégorie de condamnés dans la maison de travail, dit encore Neymark, est la mesure la plus adéquate et même elle est de valeur inappréciable. Elle frappe le délinquant qui ne s'acquitte pas de l'amende dans ses deux tendances délictueuses, à savoir a) répugnance à faire du travail libre

1) Op. cit., p. 58.

2) *La criminologie*, op. cit., p. 423.

3) op. cit., p. 1073 et s.

pour s'acquitter de l'amende — en le forçant à travailler pour s'acquitter de l'amende et en le privant en même temps de sa liberté (ce qui est pour le condamné la chose la plus pénible) ; b) dans son désir de « faire une bonne affaire » en subissant la détention en lieu et place de l'amende, car la rémunération pour son travail sera entièrement employée à couvrir la peine prononcée » (1).

Pour notre part, nous estimons que la réalisation de cette proposition rencontrerait des difficultés insurmontables en ce qui concerne l'organisation, la surveillance et l'application. Nous avons vu plus haut que les difficultés que rencontre le travail libre avec les condamnés de bonne volonté qui viennent spontanément réclamer le travail à effectuer, sont déjà importantes ; elles seraient d'autant plus grandes et insurmontables lorsqu'il s'agirait de condamnés révoltés qui refuseraient d'exécuter un travail volontaire (2). « Il serait pratiquement impossible, dit le doyen Magnol avec raison, (3), de vaincre le refus de travail, le sabotage, la mauvaise volonté ou la paresse que l'on ne manquerait pas de rencontrer chez les condamnés contraints d'accomplir une tâche déterminée ».

La surveillance serait en effet impossible ou bien très coûteuse pour l'Etat. D'autre part, le travail obligatoire infligé à des condamnés de mauvaise volonté qui ne veulent pas s'y soumettre ne pourrait amener aucun résultat appréciable, en raison du grand nombre d'agents qu'on devrait employer pour y surveiller le travail et le rendre profitable, et l'on aboutirait toujours dans ces cas à ce que l'on voudrait justement éviter : l'emprisonnement (4). Il est évident, en effet, que le travail n'est fructueux que si le condamné l'exécute volontairement. Cependant, si malgré tout, on voulait appliquer le travail obligatoire avec une discipline suffisante et en occasionnant le moins de frais possible à la société, il faudrait le faire dans une maison de travail, dans un établissement spécial, ce qui entraînerait la privation de la liberté : par là on aboutirait à une institution qui ne présenterait aucune différence avec la prison et dont la promiscuité serait aussi dangereuse que celle des prisons, car cet établissement serait peuplé de vagabonds, de petits voleurs, de rebelles etc. On retombe ainsi dans les peines

1) Neymark, op. cit., p. 1074.

2) Cf. Hakki, op. cit., p. 81.

3) Rapport, op. cit., p. 81.

4) Combaldieu, op. cit., p. 182 ; Vambéry, op. cit., p. 181 et s.

privatives de liberté qu'on cherche justement à éviter en infligeant l'amende.

Nous rejetons donc le travail forcé en tant que mode de rachat de l'amende, qu'il soit appliqué sans détention (comme l'a proposé Garofalo), car il serait alors très coûteux pour l'Etat et ne produirait aucun rendement (¹), ou avec détention (comme l'ont proposé Stooss et Neymark), car dans ce cas il serait plus lourd qu'une peine privative de liberté, le condamné perdant à la fois sa liberté et la valeur de son travail. Nous avons vu en effet que la durée de ce travail est fixée en rapport avec le montant de l'amende : elle pourrait être très longue pour un condamné que le tribunal estimerait à tort très fortuné et, par conséquent, cet individu serait traité plus durement qu'un délinquant ayant commis une infraction plus grave et passible d'une peine de prison moins longue que la durée du travail forcé du premier.

A notre avis, en ce qui concerne cette catégorie de condamnés (ceux qui ne paient pas leur amende, soit après un délai, soit par acomptes, soit par un travail volontaire, s'ils sont capables de travailler), c'est la poursuite sur les biens (si on peut en attendre quelques résultats) ou sur le salaire (si le délinquant a une occupation), qui doit être engagée. Si, après avoir recouru à tous ces moyens, l'amende est restée impayée, on infligera la peine privative de liberté avec travail obligatoire comme peine subsidiaire remplaçant l'amende. En effet, par le travail on veut éviter l'incarcération du condamné ; mais à quoi bon, dès lors, obliger à cette conversion si l'intéressé ne désire pas éviter la prison (²).

Le travail obligatoire comme mode de rachat de l'amende était prévu par les avant-projets suisses de 1893 (art. 27), 1894 (art. 26, avec un délai fixe d'une année), 1896 (art. 27), 1903 (art. 36, ch. 4, avec délai d'une année), 1908 (art. 287, pour la deuxième contravention de même nature) ; par le projet allemand de 1911 (parag. 66, al. 1), et par le projet brésilien de 1927 (art. 9) (³). Le code pénal soviétique de 1922 prévoyait que si le paiement ne peut être obtenu, l'amende est remplacée en vertu d'un jugement, par les

1) Petitcuénot, op. cit., p. 105 ; Muller, **Rapport**, Congrès de Londres, vol. II, p. 190.

2) Vambery, op. cit., p. 181 ; Combaldieu, op. cit., p. 183.

3) Neymark, op. cit., p. 1073.

travaux forcés, à l'exclusion d'une peine privative de liberté ⁽¹⁾ ; de même, l'article 30 du Code pénal soviétique de 1926 prévoit le remplacement de l'amende impayée par des travaux correctionnels (de 1 jour à 1 an) ; le salaire sera laissé au condamné à l'exception d'une retenue dont le montant sera fixé par le juge dans la limite d'un maximum de 25 % ⁽²⁾. Enfin, le Code pénal espagnol de 1928 (aujourd'hui abrogé) prévoyait le travail obligatoire dans une maison ou asile de travail pour les vagabonds ou les récalcitrants ; une partie du salaire sera versée au condamné, mais on en prélèvera la moitié pour le paiement de l'amende (art. 179, ch. 7) ⁽³⁾.

On peut se demander s'il ne serait pas possible d'envisager le travail forcé comme une peine subsidiaire pour remplacer l'amende lorsque celle-ci devient irreouvrable. Ici, la durée du travail n'aurait aucun rapport avec le montant de l'amende. Mais, à notre sens, cette soi-disant peine subsidiaire ne différerait de la prison que par son nom et n'apporterait à la société que des frais supplémentaires. De tels établissements ne sauraient être en effet que des prisons dégénérées, avec les inconvénients de la prison ordinaire sans ses avantages ⁽⁴⁾. Il serait donc bien plus raisonnable d'imposer le travail dans les prisons mêmes, à tous les condamnés subissant une peine privative de liberté principale ou subsidiaire.

SECTION III : Le problème du paiement par un tiers.

L'amende, comme toute peine, est personnelle ; elle ne doit frapper que le coupable lui-même. On peut donc se demander si

1) Dupréel, op. cit., p. 576.

2) Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 388, note 2.

3) La loi de Schwyz prévoyait que si le coupable est sans fortune ou ne paie pas l'amende infligée après un délai de 30 jours, il sera astreint à un travail obligatoire pour le compte de l'Etat, à raison d'un franc par jour de travail, cf. Stooss **Les codes pénaux suisses**, p. 184 ; voir aussi Demogue, **Rapport** op. cit. p. 31. Le Code neuchatelois de 1892 prévoyait dans son article 28 que l'amende non recouvrée sera convertie en une détention avec travail obligatoire ; la durée en sera calculée à raison d'un jour pour 5 frs. d'amende, mais elle n'excèdera jamais 1 an, cf. Correvon, op. cit., p. 894.

4) Thyren, op. cit., p. 38.

l'article 305 (1) du Code pénal suisse, qui punit les actes de favoritisation, est susceptible d'être appliqué lorsque l'amende est payée par un tiers. M. le Professeur Gautier (2) répond par la négative : « il faut ici, dit-il, entendre le vocable « peine » dans le sens de « privation de liberté », de sorte que les arrêts y rentreraient, *mais non l'amende*. En y faisant rentrer l'amende aussi, on arriverait à des conséquences non voulues et tout à fait inadmissibles, comme par exemple de rendre l'article 210 (de l'avant-projet de 1908) applicable à celui qui aurait payé l'amende à laquelle un autre aurait été condamné ». De même pendant les délibérations des Commissions d'experts et des Chambres, l'amende ne fut pas mentionnée à cet égard. Il semble ainsi que le point de vue des auteurs du Code pénal suisse était de ne pas tenir compte de l'amende dans l'application de cet article 305 (3), ce qui, à notre avis, est une interprétation trop restreinte du mot « peine ». Cette manière de voir est compatible avec les théories qui voient dans l'amende une dette, soit civile, soit publique, envers l'Etat, et selon lesquelles le paiement par un tiers est acceptable et ne tombe pas sous le coup de l'article 305.

Cependant, comme nous l'avons déjà démontré (4), l'amende est bel et bien une peine, et ne se distingue des autres sanctions que par son objet propre : alors que les peines privatives de liberté ont pour objet la liberté du condamné, que la peine de mort a pour objet la vie du condamné, l'amende, elle, porte sur le patrimoine du condamné (c'est-à-dire, sur une chose remplaçable). Néanmoins les buts et la nature de toutes les peines sont les mêmes : l'amende, en diminuant le patrimoine du condamné, cherche à atteindre sa volonté criminelle ; elle n'a donc pas comme objet unique le patrimoine, la fortune du condamné, mais la volonté, les penchants criminels du délinquant. Comme toute peine, elle a pour but de faire souffrir le condamné ; cette souffrance ne peut apparaître, en ma-

1) Cet art. dispose : « Celui qui aura soustrait une personne à une poursuite pénale ou à l'exécution d'une peine ou d'une des mesures prévues aux articles 42 et 45 sera puni de l'emprisonnement. Le juge pourra exempter le délinquant de toute peine si les relations de celui-ci avec la personne par lui favorisée sont assez étroites pour rendre sa conduite excusable ».

2) *Procès-verbal de la deuxième Commission d'experts*, vol. V p. 247.

3) Dans le même sens, voir Hakki, op. cit., p. 106 et ss. ; Clerc, *Cours élémentaire etc.*, op. cit., t. II, 1945, p. 250.

4) Voir plus haut, p. 44 et ss.

tière d'amende, que par la perte d'une certaine somme d'argent, par les privations que peut causer cette perte. L'Etat, en exécutant une peine doit faire en sorte qu'elle atteigne ses buts : en matière d'amende, il doit donc s'assurer que le condamné lui-même a payé sa peine et non pas un tiers. En matière de peines privatives de liberté, il serait en effet inadmissible que quelqu'un d'autre que le condamné vienne subir la peine à la place de celui-ci (1). Pourquoi en serait-il autrement dans le cas de l'amende ? Par conséquent, nous estimons, avec certains auteurs (2), que le paiement de l'amende par un tiers est inacceptable et que l'article 305 du Code pénal suisse doit être appliqué. Toutefois, il est normal que le juge examine, dans chaque cas d'espèce, si les éléments constitutifs du délit réprimé dans cet article sont réalisés ou non. En effet, dans la pratique, les cas de paiement de l'amende par un tiers sont rares (3), mais ne sont pas irréalisables. Il faut citer ici quelques cas particuliers qui peuvent se présenter de temps à autres : il s'agit des membres d'un parti politique ou d'une société quelconque, ou du rédacteur d'un journal politique : l'amende à laquelle serait condamnée une de ces personnes pourrait être payée par l'organe auquel elle appartient (dans les deux premiers cas), ou par l'éditeur dans le troisième (4) ; dans tous ces cas, le ministère public doit poursuivre le fauteur dès qu'il prend connaissance de l'acte délictueux ; il est vrai que la preuve est difficile à faire et que le condamné ou le tiers peuvent très bien dissimuler le fait ; cette preuve n'est cependant pas impossible. D'un autre côté, le tribunal doit être prudent en appliquant l'article 305, car il peut arriver que le condamné emprunte à ses amis, à son patron, le montant de l'amende. Il ne s'agit alors pas d'un don et nous pensons que le condamné n'est pas soustrait à la peine, car il devra

1) Dans le même sens, voir Hakki, op. cit., p. 68.

2) Thormann-Overbeck, **Commentaire du CPS**, 1940, t. I, p. 187 ; Logos, **Commentaire**, p. 215 ; Hakki, op. cit., p. 68 ; Clerc, **Cours élémentaire**, t. II, p. 250 ; Hafter, op. cit., p. 293 ; Schönke, op. cit., p. 78.

3) Dans le même sens, van Duyl, **Rapport**, op. cit. p. 67 ; Hafter, op. cit., p. 293, note 4.

4) Selon l'art. 27, ch. 4, al. 2 du CPS, si le rédacteur désigné comme responsable des annonces publiées dans un journal ou un périodique, est condamné à une amende, l'éditeur en répond également. Ainsi, dans ce cas, l'éditeur échappe à la poursuite de l'art. 305 et ne peut être puni pour le paiement de l'amende à la place du rédacteur, cf. Logoz, op. cit., p. 117.

payer le montant de l'amende plus tard, soit en travail, soit en argent, à son patron ou à la personne qui a consenti le prêt, et la souffrance visée par l'amende sera atteinte.

Il est juste aussi que la loi exempte de la poursuite les personnes qui ont payé à la place du condamné, lorsqu'il existe entre elles et ce dernier des relations étroites : tel est le cas du père, de la mère, d'un ami intime, etc. Le législateur suisse l'a bien compris et a prévu dans ce cas la faculté pour le juge d'exempter le délinquant de toute peine. Le Code pénal polonais de 1932 ⁽¹⁾ prévoit expressément dans son article 21, en ce qui concerne les contraventions, la punition du tiers qui organise publiquement des collectes pour payer l'amende due par un condamné : cette personne est passible des arrêts jusqu'à 3 mois, ou d'une amende pouvant se monter à 500 zloty. En France, on ne peut pas envisager la poursuite contre un tiers qui paye à la place du condamné, car l'amende, selon la jurisprudence prédominante, est encore considérée, une fois que le jugement qui l'a prononcée est devenu irrévocable, comme une dette civile envers l'Etat ; aussi, l'article 248 du Code pénal français, modifié par l'ordonnance du 25 juin 1945, qui prévoit les sanctions contre ceux qui soustraient les délinquants à la poursuite ou à l'exécution des peines, exclut-il expressément les amendes et les autres peines correctionnelles. Il punit seulement en cas de crimes emportant une peine afflictive ⁽²⁾.

SECTION IV : La poursuite sur le patrimoine du condamné.

Jusqu'à présent, nous avons étudié les moyens volontaires (à part le travail forcé proposé par certains criminalistes et adopté par certaines lois) de recouvrement de l'amende. Mais il arrive parfois qu'en dépit de toutes les facilités accordées, la condamnation reste inexécutée, et cela pour les raisons suivantes : 1. — le condamné est insolvable et ne peut pas travailler parce qu'il est

1) Rec. doc., vol. III, p. 136.

2) C'est ce qu'on appelle en France « recel de criminels ». Voir à ce sujet Garraud, *Traité*, op. cit., t. IV, 1922, p. 624 et ss ; Marcel Rousselet et Maurice Patin, *Précis de Droit pénal spécial* Recueil Sirey, 6ème. édition, Paris 1950, No. 302.

incapable de tout travail (vieillard, infirme, etc.) ; 2. — le condamné est solvable mais ne veut pas payer son amende ; 3. — il est insolvable et capable de travailler, mais refuse d'exécuter certains travaux publics pour s'acquitter de son amende (on appelle ces deux dernières catégories «les récalcitrants»).

L'amende, comme toute peine, doit être exécutée efficacement et certainement si on veut lui assurer une place importante dans l'arsenal de la répression, en raison de ses précieux avantages. Ainsi, pour garantir cette exécution, il faut recourir à des moyens de contrainte contre les condamnés qui peuvent payer l'amende en prélevant sur leur fortune ou leur salaire, mais qui refusent de le faire. Toutefois, ces moyens doivent être compatibles avec les principes élémentaires d'humanité.

1. — Nous estimons (malgré l'opposition de certains criminalistes ⁽¹⁾ qui voient dans ce moyen une rigueur injustifiée parce qu'il frappe trop lourdement la famille du condamné) que la poursuite sur le patrimoine est le moyen le plus adéquat, car il est bon d'éviter à cette sorte de condamnés l'entrée de la prison (en remplacement de l'amende impayée), ou même la contrainte par corps, peines qui sont encore plus dures pour la famille que la poursuite sur les biens. En effet, on ne doit pas, lors de l'exécution de l'amende, laisser au condamné le choix entre le paiement et la peine privative de liberté ; il faut le contraindre à payer son amende, même par des moyens énergiques ⁽²⁾. L'autorité chargée de l'exécution doit donc être autorisée à poursuivre sur ses biens un condamné présumé solvable.

Cette mesure est consacrée par la plupart des législations modernes : par exemple, la loi française, qui prévoit la poursuite sur les biens du condamné et, en cas de poursuite infructueuse, l'établissement d'une hypothèque judiciaire sur les immeubles ⁽³⁾ ; la

1) Bonneville de Marsangy, *De l'amélioration de la loi criminelle*, p. 298 ; Hagerup, *Actes du Congrès de Christiania*, op. cit., p. 310 ; van Duyl, *Rapport*, op. cit., p. 77.

2) Dans le même sens, Demogue, *Rapport*, op. cit., p. 27 ; Du Moussaux, *Rapport*, op. cit., p. 102 ; Muller, *Rapport*, Congrès de Londres 1925, vol. II, p. 194 ; Hakki, op. cit., p. 21 ; Braas, op. cit., p. 218 ; Schönke, op. cit., p. 84 ; Magnol, *De quelques dispositions du projet de révision du Code français d'instruction criminelle*, op. cit., p. 849.

3) Cf. Combaldieu, op. cit., p. 62 et ss. ; Hakki, op. cit., p. 99 ; Vidal et Magnol, op. cit., p. 798 et ss. ; Bouzat, op. cit., p. 374.

loi allemande (§ 28 a) ⁽¹⁾, la loi belge ⁽²⁾, qui permet à l'administration de l'enregistrement de poursuivre le recouvrement par saisie et vente des biens meubles ou immeubles ; en Suisse ⁽³⁾, l'article 49, ch. 2 du Code pénal fédéral de 1937 permet à l'autorité chargée du recouvrement de poursuivre le condamné sur ses biens (selon les formes établies par la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite du 1er avril 1899, modifiée plusieurs fois) ; d'autre part, pour mieux assurer le recouvrement de l'amende, l'article 380 du Code pénal suisse prévoit que « tout jugement passé en force, rendu en vertu du présent Code ou d'une loi fédérale ou de la législation cantonale réprimant les contraventions, est exécutoire sur tout le territoire suisse en ce qui concerne les amendes, confiscations, etc... » Si donc l'autorité compétente est obligée de poursuivre un condamné, une main-levée définitive doit lui être accordée en cas d'opposition de ce dernier ⁽⁴⁾.

A notre avis, cette poursuite sur les biens du condamné doit commencer par une saisie : on procédera ensuite à une mise en dépôt ; le condamné ne pourra rentrer en possession des biens saisis qu'après le paiement de l'amende. Cette mise en dépôt ne doit durer qu'un temps déterminé pendant lequel un avertissement doit être signifié au condamné, l'invitant à payer, et à l'expiration duquel les biens seront vendus si le condamné ne paie toujours pas son amende. Cette procédure aurait l'avantage d'éviter au condamné des frais de vente assez élevés ; de plus, comme le produit d'une telle vente ne rapporte habituellement pas la valeur réelle des biens vendus, cela pourrait exposer le condamné à certaines pertes, si c'était lui qui en était chargé. Enfin, cette façon de procéder pourrait inciter le condamné à s'acquitter avant la réalisation de ses biens ⁽⁵⁾. L'autorité chargée de l'exécution ne doit recourir à la poursuite sur les biens que si elle estime qu'une telle poursuite serait fructueuse, car cette mesure, employée contre un insolvable ne ferait qu'augmenter les frais supportés par l'Etat :

1) Cf. Schönke, op. cit., p. 84.

2) Cf. Brass, op. cit., p. 217.

3) Cf. Logoz, **Commentaire**, p. 219, c) ; Clerc, **Introduction etc.**, op. cit., p. 117 ; Hakki, op. cit., p. 106 ; Graven, **Les peines et les mesures**, op. cit., p. 21.

4) Clerc, op. cit., p. 117 ; Hafter, op. cit., p. 296 et ss.

5) Dans le même sens, Demogue, **Rapport**, op. cit. p. 27 ; Combaldiéu, op. cit., p. 193 et ss.

une disposition de cette nature existe en France où il est recommandé au percepteur de ne pas exercer des poursuites contre des condamnés insolvable⁽¹⁾. De même, le Code allemand (§ 28 a) dispose que la poursuite sur les biens mobiliers peut être omise lorsqu'on peut prévoir avec certitude que le montant de l'amende ne sera pas couvert par ce moyen⁽²⁾. Le Code pénal suisse (article 49, ch. 2) n'autorise la poursuite sur les biens que si l'on en peut attendre quelques résultats⁽³⁾.

2. — En procédant à la saisie et à la réalisation des biens du condamné, on doit éviter que celui-ci ne soit trop incommodé dans l'exercice ordinaire de son métier : ainsi, la poursuite ne doit pas priver un condamné des outils et ustensiles qui lui sont indispensables pour exercer son métier ou sa profession : on ne peut par exemple, obliger un commerçant à se dessaisir de son fonds⁽⁴⁾. En Suisse, la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, qui est applicable ici, consacre ces principes humanitaires (article 92, ch. 1-12). Le Code pénal norvégien (§ 28) veille à ce que la situation pécuniaire et la capacité du délinquant pour gagner sa vie ne souffrent pas trop des suites de l'exécution⁽⁵⁾, c'est une mesure juste et digne d'une bonne politique criminelle. En effet, par la saisie et la vente des objets indispensables au condamné pour gagner sa vie, on l'expose avec toute sa famille à la misère et, par conséquent, on augmente le risque de nouvelles infractions. Même, nous pouvons soutenir avec certains auteurs⁽⁶⁾, que la saisie des biens immobiliers doit être exclue, abstraction faite des revenus (car si on saisit ces derniers, on est certain que l'amende sera recouvrée au bout d'une période plus ou moins longue) : une telle saisie sur les immeubles peut exposer le condamné à des pertes considérables, si on les vend. En Suisse, d'après l'article 95 de la loi fédérale sur la poursuite pour

1) Combaldieu, op. cit., p. 64.

2) Schönke, op. cit., p. 84.

3) Cf. Logoz, *Commentaire*, p. 219 c ; Hafter, op. cit., p. 297 ; Gra-
ven, *Les peines et les mesures*, p. 21.

4) Vambery, op. cit., p. 173 ; Neymark, op. cit., p. 1064 ; Combaldieu,
op. cit., p. 193 ; Hakki, op. cit., p. 71.

5) Neymark, op. cit., p. 1064. La loi suédoise du 9 avril 1937 sur
l'exécution de la peine d'amende contient une disposition analogue (art.
4, al. 2), cf. *Rec. doc.*, VII, p. 73 ; Hakki, op. cit., p. 110.

6) Vambery, op. cit., p. 174 ; Combaldieu, op. cit., p. 193.

dettes, la saisie porte en premier lieu sur les biens meubles, les immeubles n'étant saisis qu'à défaut de biens meubles suffisants. Nous estimons à ce propos que des dispositions spéciales, d'une autre nature que celles prévues pour les dettes civiles, doivent être élaborées pour régler la poursuite en vue du recouvrement de l'amende, car on ne saurait oublier que l'Etat assure par cette poursuite l'exécution d'une peine, et non le recouvrement d'une dette civile.

3. — Nous pouvons envisager aussi, en ce qui concerne ce mode de recouvrement, la saisie du salaire, du traitement ou de la pension du ou du condamné, saisie qui serait opérée par les employeurs, les patrons, les autorités publiques, etc. Mais cette mesure (saisie-arrêt) pourrait, en fait, susciter quelques difficultés aux ouvriers, employés, etc., condamnés, car ils risqueraient alors d'être congédiés par leur patron, directeur, etc., qui voudraient éviter d'encourir la responsabilité subsidiaire leur incombant du fait de la saisie-arrêt. Il faudrait donc prendre toutes les mesures nécessaires pour empêcher ce résultat fâcheux. D'autre part, l'autorité chargée de l'exécution doit, en déterminant le montant à saisir, tenir compte de la situation économique du condamné, de ses charges de famille, ainsi que du montant de l'amende.

La saisie du salaire est préconisée par plusieurs criminalistes (1) et prévue par certaines législations modernes : le Code pénal norvégien dispose que le ministère public pourra enjoindre au patron du condamné, si ce dernier travaille chez un employeur privé, de verser directement une partie du salaire à la police, jusqu'à ce que le montant de l'amende se trouve ainsi remboursé (2). De même, le Code pénal espagnol de 1928 prévoyait à ce propos des règles très intéressantes dans son article 179, ch. 2 : le tribunal doit, quand le condamné n'a pas de biens à saisir, opérer une retenue sur sa pension ou son salaire journalier de caractère permanent ; le chiffre 3 du même article oblige les fonctionnaires, caissiers, officiers comptables, patrons ou personnes chargées d'effectuer les paiements au condamné, à se conformer à cette retenue : ces personnes seront

1) Von Liszt, *Actes du Congrès de Christiania*, op. cit., p. 309 ; Aschrott, *ibidem*, p. 315 et ss. ; Demogue, *Rapport*, op. cit., p. 27 et ss. ; Muller, *Rapport*, op. cit., vol. II, p. 194 ; Combaldieu, op. cit., p. 194 ; Hakki, op. cit., p. 72.

2) *Sommaire de l'étude du droit comparé*, etc. op. cit., p. 351.

subsidiairement responsables sur leurs biens, de toute omission, faute, etc. La loi argentine du 29 octobre 1921 (article 21) permet la saisie du salaire et autres recettes ⁽¹⁾. En Suède, la saisie du salaire est prévue à l'article 4, alinéa 1 de la loi sur l'exécution de la peine d'amende ; dans la pratique, on applique souvent la saisie du salaire, de la rente viagère, et de la pension ⁽²⁾. En Suisse, la saisie sur le salaire, traitement et autres revenus provenant d'emplois, sur les usufruits et leurs produits, sur les pensions de retraite, etc., est permise, avec obligation de déduire ce que l'autorité compétente estime indispensable au condamné et à sa famille ⁽³⁾. La saisie-arrêt aurait — à notre avis — de bons résultats et permettrait de réduire les cas de non-paiement principalement dans les petites villes ; dans les grandes agglomérations, les résultats seraient médiocres, vu la difficulté de trouver le lieu de travail du condamné et la facilité qu'a ce dernier de changer d'occupation, et, par conséquent, d'échapper à la saisie.

4. — La poursuite sur le patrimoine du condamné peut, d'autre part, susciter quelques problèmes assez délicats dont la solution n'est pas toujours claire : en cas d'existence de plusieurs créances civiles, quelle sera l'attitude de l'autorité publique en ce qui concerne le montant de l'amende ? Il y a dans ce cas deux possibilités : ou bien le condamné a assez de biens pour se libérer de toutes ses créances et du montant de l'amende, et le problème ne présente alors aucune difficulté ; ou bien le condamné n'a pas suffisamment de biens pour s'acquitter de toutes ses créances. A notre avis, dans ce dernier cas, l'autorité chargée de l'exécution doit (d'après une disposition légale) abandonner la poursuite et recourir à d'autres moyens pour recouvrer l'amende ; sinon, ce ne serait pas le condamné qui serait frappé par l'amende, mais plutôt ses créanciers civils, ce qui irait à l'encontre des buts assignés à l'amende ⁽⁴⁾. Dans la pratique, la solution adoptée par certains droits modernes n'est pas toujours celle à laquelle nous sommes arrivés. En France, par exemple, d'après la loi du 17 juin 1838, le Trésor public a un privilège général sur les biens

1) Ann. de lég. étr., Paris 1921, p. 420.

2) Cf. Rec. doc., vol. VIII, p. 73 ; voir aussi Schlyter, op. cit., p. 441 ; Göransson et Simon, op. cit., p. 369 ; Simon, op. cit., p. 355

3) Voir l'article 93 de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite.

4) Cf. Vidal et Magnol, op. cit., p. 799 et ss.

du condamné en ce qui concerne les amendes ; d'autre part, en vertu des articles 54 et 468 du Code pénal, la partie civile a une préférence sur les autres créanciers en cas d'insuffisance des biens du condamné. Il s'agit donc de savoir si le Trésor passera ou non, pour le paiement des amendes, avant la partie civile pour les dommages-intérêts. L'administration française a répondu à cette question par l'affirmative (1). Mais nous pensons que cette attitude est très fâcheuse pour la victime, et que l'Etat ne devrait pas profiter de l'infraction d'un de ses ressortissants ; cela pourrait même inciter les tribunaux à ne pas prononcer de fortes amendes dès qu'il y aurait une partie civile en cause. En Italie, d'après l'article 189 du Code pénal de 1930, le Trésor a droit à une hypothèque légale sur les biens du condamné, en garantie du paiement des peines pécuniaires, des frais de procédure et d'entretien du condamné, des dommages-intérêts, etc., mais en vertu de l'article 131 du même Code, la partie civile a la préférence sur les peines pécuniaires. En Suisse, l'Etat n'a aucun privilège sur les autres créanciers ou sur la partie civile en ce qui concerne le montant de l'amende, et il vient même au rang après certains créanciers (2). Cependant, il arrive que le condamné paie son amende et que la partie civile reste sans réparation à cause de l'insolvabilité du condamné. Dans ce cas, l'article 60 du Code pénal suisse intervient et la partie civile pourra être dédommagée par la valeur des objets confisqués, les dons et autres avantages acquis à l'Etat, et même par le montant de l'amende payée, sous certaines conditions (nous traiterons cette question au chapitre III).

1) Il nous semble que M. le Professeur Donnedieu de Vabres soutient l'attitude de l'administration en donnant la préférence aux amendes, *op. cit.*, p. 387 ; cf. aussi Bouzat, *op. cit.*, p. 374.

2) Voir les art. 146 et 219 de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite.

CHAPITRE II

Le problème du non-recouvrement.

Si, en dépit de tous les moyens édictés par les législations modernes pour faciliter le recouvrement volontaire de l'amende et notwithstanding l'exécution forcée par la poursuite sur le patrimoine du condamné, l'amende reste impayée, il faut chercher les moyens susceptibles de remplacer cette peine, car la sanction ne doit pas rester sans effet et par là garantir l'impunité au délinquant.

Les causes de non paiement de l'amende ne sont pas les mêmes dans tous les cas. Cela peut être l'indigence ou l'incapacité de travail, la mauvaise volonté ou la fainéantise, ou encore la négligence ou l'inconduite du condamné. Par conséquent, les moyens de remplacement de l'amende doivent être en rapport avec la cause du non paiement et, d'autre part, permettre d'atteindre les buts assignés à la peine dans la politique criminelle moderne.

Les solutions adoptées par les différentes législations pour remplacer l'amende impayée ne sont pas identiques : 1) certaines législations, comme nous l'avons vu plus haut, ont prévu le travail obligatoire ; 2) d'autres ont envisagé, comme mesure extrême en cas de non paiement, la contrainte par corps ; 3) plusieurs auteurs ont proposé différentes méthodes de contrainte au paiement de l'amende ; 4) enfin, la plupart des législations ont prévu une peine privative de liberté comme peine subsidiaire en cas de non paiement de l'amende, et qui remplace cette dernière d'une façon définitive. Nous allons étudier successivement les trois derniers moyens dans trois sections.

SECTION I : La contrainte par corps.

1. — C'est un moyen de contrainte au paiement de l'amende et d'autres condamnations pécuniaires (restitutions, frais, dommages-intérêts) qui sont le résultat d'une infraction de droit commun. Ce moyen n'est guère appliqué qu'en France. Il y est réglé actuellement par la loi de 1867 modifiée par les lois du 31 décembre 1928 et du 24 mai 1946 et enfin par celle du 31 mai 1948. Ce moyen constitue en effet un mode d'exécution, c'est une épreuve de solvabilité employée contre les condamnés qui refusent de payer leurs amendes. Il consiste dans l'incarcération du condamné pour l'inciter à dévoiler les ressources qu'il aurait pu éventuellement dissimuler ⁽¹⁾. Cette incarcération, une fois subie et si elle n'a pas eu de résultat, ne dispense pas le condamné de son amende et cette dernière pourra être recouvrée s'il revient à meilleure fortune. Ce moyen a, d'autre part, un certain caractère pénal. En effet : a) si l'insolvabilité du condamné est démontrée, soit avant, soit après le commencement de la contrainte, elle ne l'en dispense pas complètement et il doit subir de toute façon l'incarcération pendant la moitié de la durée fixée par le jugement ; b) la contrainte par corps ne doit pas être reprise une seconde fois pour la même condamnation ; c) elle équivaut au paiement de l'amende en ce qui concerne la réhabilitation judiciaire et légale ; d) les condamnés subissant la contrainte par corps sont en partie soumis au régime des détenus ⁽²⁾. La contrainte par corps est attachée de plein droit à la condamnation à l'amende et le juge n'a qu'à déterminer la durée, fixée par la loi entre un maximum et un minimum, suivant le montant de l'amende. Cette durée est au moins de deux jours et de 2 ans au maximum.

2. Cette contrainte par corps est critiquée par la plupart des criminalistes, et à juste titre. En effet, ce moyen, tels qu'il est actuellement organisé, n'est d'aucune utilité sociale et ne procure aucune garantie pour le paiement de l'amende et des autres peines

1) Cf. Garraud, *Traité*, t. II, p. 504 ; Vidal et Magnol, *op. cit.*, p. 803 ; Bouzat, *op. cit.*, p. 374 ; Magnol, *De quelques dispositions du projet de révision du Code français d'instruction criminelle*, etc. p. 847.

2) Cf. Garraud, *op. cit.* p. 506 ; Vidal et Magnol, *op. cit.*, p. 805 ; Magnol, *De quelques dispositions*, *op. cit.*, p. 846.

pécuniaires (1). Nous allons maintenant examiner à quels condamnés à l'amende ce moyen est appliqué, et dans quelles conditions, afin de vérifier la valeur des différentes critiques.

La contrainte n'est employée que lorsque le condamné ne paie pas son amende malgré les facilités accordées par le percepteur, et après l'insuccès de la poursuite sur le patrimoine, s'il y a lieu. Nous pouvons donc classer les condamnés qui ne paient pas leurs amendes dans les catégories suivantes :

a) les délinquants insolvables et incapables de travailler (invalides, vieillards, malades). La contrainte par corps à l'encontre de cette catégorie de délinquants sans défense constitue une injustice évidente ; en effet, si on la considère comme épreuve de solvabilité, elle est inutile, l'insolvabilité de ces condamnés étant souvent manifeste ; si on l'envisage comme moyen de répression, on assimile cette catégorie de délinquants aux récalcitrants solvables, ou insolvables mais capables de travailler, ce qui est injuste (2). Doit-on donc laisser impunis ces délinquants ? Non, nous exposerons plus loin le traitement spécial qu'il faut leur appliquer pour éviter cette impunité. Quoiqu'il en soit, en France, le Parquet évite dans la pratique de désigner pour la contrainte de corps les condamnés de cette catégorie. (3).

b) les condamnés insolvables, qui sont capables de travailler et qui en manifestent la volonté ; il est injuste de les incarcérer et de les exposer ainsi à tous les dangers et tous les inconvénients du régime de la contrainte (inertie, contagion, déshonneur, famille privée de son chef et du salaire de ce dernier) pour la seule raison qu'ils sont insolvables. Il vaudrait bien mieux que le législateur prévoie la possibilité avec laquelle ils pourraient s'acquitter de leur amende (4) (en France, l'acquittement par le travail pour le compte d'une autorité publique n'est prévu qu'en matière de délits forestiers).

La contrainte par corps établit donc une inégalité de traitement entre ces bons éléments, qui désirent une occupation mais qui n'en trouvent pas, et les vagabonds insolvables, qui vivent de moyens détournés et plus ou moins louches ; ceux-ci, en effet, n'ont rien à

1) Vidal et Magnol, op. cit., p. 804.

2) Dans le même sens, Neymark, op. cit., p. 1070 et ss. ; Hakki, op. cit., p. 73 et ss.

3) Combaldieu, op. cit., p. 205.

4) Cf. Petitcuénot, op. cit., p. 131.

perdre en subissant cette mesure, tandis que les premiers, qui entretiennent souvent une nombreuse famille, perdent, outre leur liberté, le salaire avec lequel ils auraient pu payer leur amende (1).

c) Il reste une dernière catégorie qui comprend les condamnés solvables qui ont pu dissimuler leurs biens, et des condamnés capables de travailler, mais qui refusent de le faire (vagabonds, fainéants etc.), c'est-à-dire ceux qui sont insolvable par leur faute. Pour ces délinquants de mauvaise foi, la contrainte par corps semble avoir à première vue un avantage indéniable, celui d'empêcher le condamné de «faire une bonne affaire en subissant la peine de détention en lieu et place de la peine d'amende» (2). En fait, cet avantage n'est qu'apparent, car si ces condamnés ont su dissimuler habilement leurs biens et empêcher l'autorité compétente de les saisir par l'exécution forcée, la contrainte par corps sera également inutile et même nuisible : on ne voit pas pourquoi elle réussirait là où la poursuite sur le patrimoine a échoué. Bien sûr, il peut arriver que quelques condamnés soient intimidés par cette mesure et se décident à payer, mais ce ne sont là, à notre avis, que de très rares exceptions. (3). Ce moyen est donc insuffisant ; il est même inutile pour la société car il ne comporte pas d'obligation au travail (dont le produit servirait en partie à indemniser l'Etat des dépenses qu'il engage pour l'entretien des détenus) ; en outre, même si ces détenus travaillaient, ils pourraient disposer des 7/10 du produit de leur travail, ce qui les enrichirait dans une certaine mesure (4). Enfin, pour ces condamnés, solvables ou insolvable, cette mesure ne permet pas d'atteindre les objectifs de la peine : en effet, cette incarcération est bien plus douce que la prison pour des condamnés à des peines privatives de liberté ; les détenus de cette sorte ne sont astreints à aucun travail, ni au port du costume des prisonniers, et ils sont mieux nourris que ces derniers. Bref, la contrainte par corps est donc moins intimidante que la prison ordinaire. En revanche, elle présente également les inconvénients inhérents à l'emprisonnement puisqu'elle se subit dans les mêmes établissements et que les débiteurs y sont souvent con-

1) sic, Combaldieu, *ibidem*, p. 200.

2) Neymark, *op. cit.*, p. 1069 ; Combaldieu, *op. cit.*, p. 201, note 2 ; Hakki, *op. cit.*, p. 73.

3) sic, Neymark, *op. cit.*, p. 1070 ; Hakki, *op. cit.*, p. 73.

4) Cf. Vidal et Magnol, *op. cit.*, p. 804 ; Magnol, *De quelques dispositions etc.*, p. 836.

fondus avec les prisonniers ordinaires (1).

Alors que cette mesure peut conduire à la misère un condamné insolvable de bonne foi qui ne se laisse pas démoraliser, un condamné récalcitrant peut la subir facilement surtout avec son régime actuel (sans travail, sans costume), cela d'autant plus que les tribunaux prononcent pratiquement toujours le minimum légal (2), et échapper ainsi à la peine.

d) Devant tous ces inconvénients, nous ne pouvons que souhaiter la disparition d'une institution qui était à l'origine une voie d'exécution en matière de dettes civiles, et qui avait été jugée inutile, puis supprimée en cette matière. Garraud (3) déclare à ce propos : « Sans doute, l'évolution sociologique tend de plus en plus à dégager la personne du débiteur qui était autrefois le gage de ses obligations, et à reporter sur le patrimoine toutes les actions et toutes les garanties du créancier. La loi de 1867 n'a fait que fermer l'ère de l'engagement de la personne par la suppression de la contrainte en matière civile et commerciale. » Ainsi, cette institution, qui constitue la privation de liberté typique en matière de dettes, et qui a été jugée indésirable dans le domaine civil, ne peut-elle, à plus forte raison, se justifier en ce qui concerne l'amende, qui est une peine et non une dette : « Le but essentiel et l'essence de la peine d'amende étant tous autres, c'est pourquoi on ne peut appliquer pour l'exécution de la peine d'amende les mêmes mesures que celles qui sont appliquées pour l'exécution des dettes civiles, quand ces mesures ne conviennent pas pour l'exécution de la dite peine d'amende (4).

La suppression de la contrainte par corps en ce qui concerne l'amende a été réclamée par la plupart des criminalistes (5). Cependant, il ne suffit pas de la supprimer, il faut encore la remplacer par d'autres moyens répressifs plus adéquats. Nous proposons, ainsi que nous l'avons déjà dit, que l'amende, pour les condamnés insolubles

1) Magnol, **Rapport**, op. cit., p. 176 et ss. ; cf. aussi Bouzat, op. cit., p. 889 ; Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 837.

2) Cf. Petitcuénot, op. cit., p. 130 ; Bouzat, op. cit., p. 889.

3) **Traité**, op. cit., p. 524.

4) Neymark, op. cit., p. 1070.

5) Petitcuénot, op. cit., p. 133 ; Roux, **Rapport**, op. cit., p. 114 ; Garraud, **Traité**, p. 526 ; Magnol, **Rapport**, op. cit., p. 177 ; Neymark, op. cit. p. 1071 ; Hakki, op. cit., p. 74 ; Vidal et Magnol, op. cit., p. 804 ; Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 387 et s.

pouvant travailler, soit remplacée par un travail volontaire, et pour les condamnés récalcitrants (qui sont peu nombreux), par l'emprisonnement subsidiaire avec obligation de travailler. Le projet français de 1934, à l'art. 40, remplace la contrainte en cas de non-paiement de l'amende, par l'emprisonnement subsidiaire ⁽¹⁾. De même, le projet de révision du Code d'instruction criminelle de 1948, dans son art. 571, adopte la même solution, mais conserve toutefois la contrainte par corps pour assurer le paiement des restitutions, dommages-intérêts et frais de justice ⁽²⁾.

SECTION H : Autres propositions.

Plusieurs criminalistes ont proposé d'autres moyens pour contraindre le condamné à payer son amende. Nous exposerons ici les plus importants et les plus intéressants d'entre eux :

1. M. Bonneville de Marsangy a fait la proposition suivante à la société générale des prisons ⁽³⁾ : en cas de non-paiement de l'amende, « les condamnés seraient réputés faillis envers l'Etat. Ces condamnés seraient, ainsi que le sont les commerçants faillis, suspendus de leurs droits civiques jusqu'au parfait paiement ». Il est en effet inadmissible qu'un condamné à l'amende qui ne la paie pas et par conséquent n'observe pas la loi, en refusant de se conformer à un jugement légal, puisse encore être électeur et conserve ainsi le droit de gouverner son pays ; qu'il puisse encore être juré et conserve par là le droit de se prononcer sur le sort d'un accusé. M. Guillot a dit ⁽⁴⁾ fort justement : « je n'admets pas qu'on ait le droit de devenir un législateur si on n'observe pas soi-même les lois morales les plus élémentaires. »

Cependant, est-il vraiment opportun de déclarer failli un condamné à l'amende ? Nous ne le pensons pas, car l'institution de la faillite est établie dans toutes les lois en raison surtout de l'atteinte

1) Cf. Magnol, *L'avant-projet français de 1934*, p. 64.

2) Magnol, *De quelques dispositions du projet de révision du Code français d'instruction criminelle*, p. 847 ; Donnedieu de Vabres, *op. cit.*, p. 388.

3) *Rapport sur le casier judiciaire présenté à la Société générale des Prisons françaises*, *op. cit.*, p. 311.

4) Rev. Pénit., 1893, *op. cit.*, p. 873.

portée au crédit commercial par un commerçant ; or, dans le cas de non paiement de l'amende, nulle atteinte n'a été portée à ce crédit ; d'autre part, l'amende étant une sanction purement pénale, on ne peut envisager comme moyen de répression la déclaration en faillite, sanction très grave et disproportionnée avec l'infraction qui est la plupart du temps une légère contravention de police ou un petit délit.

On peut se demander également si la privation des droits civiques peut constituer un moyen de contrainte efficace pour obliger les condamnés récalcitrants à payer leur amende, et si ce moyen est pratique. Certains auteurs (1) répondent affirmativement. Pour notre part, nous ne le croyons pas : d'abord, ce moyen ne serait applicable qu'à un nombre restreint de condamnés : si l'on considère, en effet, les citoyens qui participent aux élections, aux différentes votations, aux réunions publiques, etc., on s'aperçoit qu'ils ne représentent souvent que la moitié ou à peu près de la population ; les autres citoyens ne font donc pas usage de leurs droits politiques et, par conséquent, s'ils refusaient de payer une amende, peu leur importerait qu'on leur retirât ces droits ; le moyen proposé serait donc inefficace contre eux. De plus, l'application de cette mesure créerait des inégalités, car elle ne frapperait que ceux dont le sentiment politique est développé, ceux qui aspirent à jouer un rôle politique dans leur pays (2). Enfin, ce moyen peut susciter un autre inconvénient, plus sérieux, comme l'a justement remarqué Neymark (3) : « Le tribunal pénal qui, pour assurer le recouvrement de l'amende, prononcerait la restriction des droits civiques, pourrait facilement se transformer en une arène politique où se rencontreraient les magistrats du ministère public et les accusés, en hommes se réclamant peut-être d'idées politiques différentes. Il y aurait là, ajoute-t-il, un danger d'autant plus grand que l'application de la peine d'amende est fréquente. De plus, le tribunal lui-même pourrait se laisser entraîner dans la lutte politique, ce qui serait un mal irréparable. » Ainsi, nous estimons qu'on ne peut retenir cette proposition qui, d'ailleurs, n'a pas trouvé place dans les diverses législations.

1) Petitcuénôt, op. cit., p. 178 ; Demogue, **Rapport**, op. cit., p. 873.

2) Sic, Roux, **Rapport**, op. cit., p. 114.

3) Cf. **Actes du Congrès de Budapest**, vol. II, p. 32.

2. — On a également proposé ⁽¹⁾ de prononcer contre celui qui ne paie pas l'amende, l'interdiction d'aller au cabaret. A ce propos, M. Demogue ⁽²⁾ constate que cette mesure est incontestablement ingénieuse : elle frappe le condamné dans ses goûts les plus chers ; en même temps, elle l'empêche de se démoraliser davantage. La non fréquentation du cabaret, ajoute le criminaliste, pouvant en outre être pour lui une cause d'économies, il pourrait en profiter pour payer quelques acomptes. Pour notre part, nous pensons que cette mesure de contrainte au paiement de l'amende est des moins pratiques et des plus difficiles à appliquer, surtout dans les grandes villes où la surveillance d'une façon permanente serait très difficile et même impossible à réaliser, en raison du grand nombre de cabarets. En outre, cette surveillance coûterait fort cher à l'Etat. Enfin, cette mesure serait inefficace à l'encontre d'une grande partie de la population, qui ne fréquente pas les cabarets.

3. — M. Ryckère ⁽³⁾ a fait une autre proposition, d'après laquelle le condamné récalcitrant sera frappé d'une mise en « quarantaine administrative ». Il déclare notamment : « désormais, et jusqu'à ce qu'il ait cédé, l'administration, c'est-à-dire, toutes les administrations de l'Etat, des provinces ou des communes, l'ignorerait de la façon la plus complète sans naturellement lui faire grâce d'aucune de ses obligations à son égard. » Avec cette quarantaine administrative, le condamné récalcitrant sera privé de toutes les faveurs qu'un citoyen peut attendre de l'autorité publique : plus de certificat de vie, de moralité, d'indigence, plus de permis de pêche, de conduire, de port d'armes, plus d'avancement ou d'augmentation de salaire, plus d'extraits d'actes de l'état-civil, plus de publication de mariage, etc. ; « au début, dit encore Ryckère, le condamné prendrait peut-être la chose en riant mais au bout de quelque temps, il serait « maté » et s'exécuterait. » Cette mesure pourrait en effet avoir des résultats positifs dans certains cas. Signalons, à ce propos, qu'en Irak, le Département des contributions se sert de ce moyen (mais d'une façon très restreinte) contre les contribuables récalci-

1) Cf. *Actes du Congrès de Budapest*, vol. II, p. 32.

2) Ibidem, p. 33. M. Demogue a fait également une autre proposition, qui n'est pas aussi pratique et réalisable ; elle consiste en quelque sorte à confiner le condamné récalcitrant dans sa commune jusqu'à ce qu'il ait payé son amende.

3) Op. cit., p. 981.

trants . il transmet habituellement à la Direction des passeports les noms de ces récalcitrants en lui demandant de ne pas leur fournir de passeports avant qu'ils ne soient acquittés de leurs impôts ; les contribuables prouveront qu'ils ont payé en produisant une recommandation délivrée par le Département des contributions et adressée à la Direction des passeports. Il est clair cependant que le Département des contributions ne peut ainsi recourir à toutes les administrations, malgré le petit nombre de récalcitrants, car il y a à cela de trop grandes difficultés pratiques.

Nous pensons donc qu'une mesure de ce genre n'est guère applicable non plus dans le cas de l'amende ; comment, en effet, informer les administrations publiques, centrales, régionales et communales de tout le pays, des quarantaines prononcées par un tribunal peut-être très éloigné du domicile du condamné ? ⁽¹⁾ Ajoutons que l'exécution de cette mesure serait une lourde tâche pour chaque administration qui, de ce fait, ne pourrait pas l'appliquer de manière précise. En définitive, cette mesure n'est valable que sur le papier ; elle reste lettre morte, car elle n'a aucune utilité pratique.

SECTION III. : La Sanction du non-paiement de l'amende sous forme de conversion en privation de liberté.

1. — La plupart des législations modernes ont prévu le remplacement de l'amende jugée irrecevable ⁽²⁾ par une peine privative de liberté. Nous pouvons citer comme exemples les codes pénaux hollandais (article 23, al. 2), mexicain (§ 119), finlandais (chap. II, § 5 ; chap. VII, § 5, No. 3), norvégien (art. 28, al. 2), belge (art. 40), argentin (art. 21, al. 2) ⁽³⁾, allemand (§ 28 et 29) ⁽⁴⁾ ; le code autrichien d'instruction criminelle de 1873 (art. 7 et 367), le code vénézuélien de 1926 (art. 50), espagnol de 1928 (art. 180), italien de 1930 (art. 136), ainsi que le Code de procédure pénal italien (art.

1) Cf. Magnol, **Rapport**, p. 178 ; voir aussi Hakki, op. cit., p. 75.

2) En Suisse, la conversion de l'amende en arrêts n'est autorisée que si les moyens prévus à l'art. 49, ch. 1 et 2 du CPS ont été préalablement épuisés, B.J.P., 1949, arrêt No. 310, p. 104.

3) Cf. Neymark, op. cit., p. 1065 ; Combaldieu, op. cit., p. 198.

4) Cf. Schönke, op. cit., p. 85 et ss.

586) ; le code pénal polonais de 1932 (art. 43) ⁽¹⁾, la loi suédoise sur l'exécution de la peine d'amende de 1937 (art. 7, al. 1) ⁽²⁾, le Code pénal fédéral suisse de 1837 (art. 49, ch.3), le code tchécoslovaque de 1950 (art. 49) qui ne prévoit l'amende que comme peine accessoire à une peine principale, et enfin le Code yougoslave de 1951 (art. 59, ch. 2).

Cette conversion a été également prévue par de nombreux projets récents : les projets autrichiens de 1909 et 1912 (§ 29, al. 2), hollandais de 1904 (art. 21, al. 1), allemande de 1909 (§ 34), 1913 (§ 71 et 72), 1919 (§ 59 et 60), 1925 (§ 34), et 1927 (§ 39) : par le projet chinois de 1919 (art. 46), italien de 1927 (art. 22), suédois de 1923 ⁽³⁾, et français de 1934 (art. 40) ⁽⁴⁾ ; enfin, le projet français de code d'instruction criminelle de 1948 (art. 571). ⁽⁵⁾. La peine privative de liberté dont il s'agit ici est une peine de remplacement et non un moyen de contrainte : le condamné subissant cette peine est libéré définitivement de l'amende.

2. — La prison subsidiaire a été vivement critiquée par presque tous les criminalistes, étant donné les nombreux inconvénients qui peuvent en résulter. En effet, la peine privative de liberté subsidiaire, souvent de courte durée, est exécutée la plupart du temps dans des prisons mal organisées ; ainsi, toutes les conséquences fâcheuses attachées à l'emprisonnement — surtout de courte durée — peuvent être invoquées ici comme arguments contre ce remplacement ⁽⁶⁾. Il y a encore bien d'autres inconvénients résultant de la conversion de l'amende en peine privative de liberté : en effet, l'emprisonnement subsidiaire en cas de non paiement de l'amende est souvent prononcé contre des insolvables, c'est-à-dire, contre des indigents. Cela peut donc créer une inégalité devant la loi entre les solvables

1) Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 388. note 1 ; voir aussi Vidal et Magnol, op. cit., p. 804, note 1.

2) *Rec. doc. etc.*, vol. VII, p. 74.

3) Cf. Neymark, op. cit., p. 1065 ; Combaldieu op. cit., p. 198.

4) Magnol, *Avant-projet de C.P. Fr. de 1934*, op. cit., Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 388.

5) Magnol, *De quelques dispositions du projet de revision du Code d'instruction etc.*, op. p. 847 et ss. ; Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 388, note 2.

6) Voir notre introduction sur les inconvénients de la prison et surtout ceux attachés aux courtes peines, p. 26 et ss.

et les insolvable. M. Dicker a déjà dit au Conseil National que cette mesure (la conversion de l'amende en emprisonnement) nous apparaît comme une injustice criante, car elle a pour conséquence de créer deux catégories différentes de citoyens : d'une part, ceux qui disposent de certains moyens pécuniaires, qui peuvent, lorsqu'une amende leur est infligée, sortir leur portefeuille ou leur carnet de chèques pour s'acquitter, et d'autre part, ceux qui sont dans une situation matérielle difficile, qui sont dénués d'argent, et par conséquent dans l'impossibilité de verser le montant de leur amende. Cette discrimination, ajoute ce député, nous paraît absolument injustifiée (1).

D'un autre côté, la peine d'amende est d'une nature tout à fait différente de l'emprisonnement : « le but de l'amende, a dit en effet Vambery (2), est de ménager l'individualité du condamné tout en lui causant un dommage économique, qui ne trouve son équivalent que dans un similaire ; or, la liberté et l'argent ne peuvent être comparés entre eux : celle-là comprend les biens idéaux et matériels de l'individu, tandis que l'amende ne s'attaque qu'aux biens matériels. En conséquence, nous estimons qu'il est injuste de faire subir l'emprisonnement à un condamné à l'amende, pour la seule raison de son indigence, sans qu'il y ait aucune faute de sa part. AD. Franck a dit (3) fort justement qu'« il est injuste de substituer à l'amende que le pauvre ne peut pas payer l'emprisonnement, c'est-à-dire, une peine d'un autre ordre, d'une nature beaucoup plus grave et d'un caractère plus déshonorant. N'est-ce pas, ajoute-t-il, punir le pauvre dans sa pauvreté même ? ». M. Logoz, de son côté, dit de ce remplacement (4) qu'il est inique, en tous cas, quand il aboutit à aggraver la peine de pauvres diables qui ne paient pas parce qu'ils ne peuvent pas payer ; c'est frapper la pauvreté. »

Il est évident aussi, que cette conversion va à l'encontre de la volonté du juge qui a prononcé l'amende et non l'emprisonnement — lorsque les deux peines sont prévues alternativement — en estimant

1) Bull. Stén. C. N., 1935, p. 502.

2) Op. cit., p. 166 ; sic, Stooss, *Exposé des motifs*, op. cit., p. 55.

3) Op. cit., p. 157 ; aussi Combaldieu, op. cit., p. 200 ; Hakki, p. 78

4) *Le CPS. et la lutte contre le crime*, op. cit., p. 182 ; Stooss, op. cit., p. 55 ; Lachenal, Bull. Stén., C. N. 1934, p. 243 ; Clerc, *Introduction etc.*, op. cit., p. 118.

que l'Infracteur ne méritait qu'une amende ⁽¹⁾. Le motif de l'emprisonnement n'est plus alors la nature de l'infraction, mais le fait que le coupable se trouve, par suite de chômage ou de maladie ou encore d'autres circonstances indépendantes de sa volonté, dans l'impossibilité de s'acquitter ; en pareil cas, l'aggravation de peine que constitue la conversion de l'amende, ne peut manquer de heurter la conscience publique ⁽²⁾.

Mais voici une considération qui nous montre bien que cette conversion, inique quand elle frappe un pauvre, ne peut se justifier même dans d'autres cas : le tribunal est tenu, dans la plupart des législations modernes, de proportionner l'amende à la situation économique du condamné et à sa capacité de paiement ; si donc celui-ci ne peut payer l'amende, cela signifie que le tribunal a prononcé une amende trop élevée en regard de la capacité de paiement, ou bien parce qu'il s'est trompé dans son appréciation de la situation économique du condamné, ou bien parce qu'il ne s'est pas conformé au principe de la proportionnalité ; de ce fait, le tribunal a commis une faute qui ne doit pas être une cause d'aggravation de la peine ⁽³⁾. Autre chose encore : l'insolvabilité du condamné peut être due à un changement de sa situation matérielle postérieure au jugement ; dans ce cas, comme dans les autres, l'équité exige de ne pas exposer le condamné à la prison, avec tous les dangers que cela comporte.

Nous pouvons encore citer d'autres inconvénients qui ne sont pas moins importants, entre autres, celui-ci : la conversion de l'amende en peine privative de liberté a pour effet d'affaiblir le caractère d'intimidation et d'exemple que doit avoir cette peine ; non seulement elle diminue dans l'esprit des condamnés à l'amende et de ceux qui entrent en contact avec eux la crainte salutaire que doit inspirer la peine privative de liberté, mais encore elle tend à effacer, du fait même qu'une peine de même nature est appliquée aux unes et aux autres, la ligne de démarcation entre les simples contraventions et les infractions plus graves. ⁽⁴⁾.

Devant tous ces inconvénients insurmontables et ces critiques

1) Sic, Neymark, op. cit., p. 1066.

2) Schlyter, op. cit., p. 437 ; de même, Combaldieu, op. cit., p. 199.

3) Cf. Neymark, op. cit., p. 1066 ; Hakki, op. cit., p. 77 et s.

4) Cf. Schlyter, op. cit., p. 437.

irréfutables, certains criminaliste ⁽¹⁾ ont proposé de ne jamais convertir l'amende impayée en emprisonnement. La même idée a inspiré les recommandations de certains Congrès internationaux ⁽²⁾. Pour notre part, nous ne partageons pas cette manière de voir et nous pensons au contraire qu'une suppression radicale de l'emprisonnement subsidiaire compromettrait la paix sociale et affaiblirait la répression, en laissant tranquillement courir les récalcitrants. Si nous nous sommes dressés contre l'emprisonnement subsidiaire, ce n'est que contre son organisation actuelle et contre la manière dont il est prévu dans certaines législations ⁽³⁾, c'est-à-dire la conversion automatique pour tous les cas de non-paiement de l'amende, sans distinguer entre les pauvres sans ressources, auxquels aucune faute n'est imputable en ce qui concerne leur état d'indigence (dû à la maladie, au chômage, à un accident, à l'augmentation des charges de famille), et les condamnés solvables qui ont pu dissimuler leurs biens, ou les insolvable qui refusent de s'acquitter par un travail volontaire pour le compte d'une autorité publique. M. le professeur Alfred Gautier, a dit ⁽⁴⁾ avec raison que « la conversion mécanique est un procédé détestable, qui aboutit à envoyer en prison le pauvre parce qu'il est pauvre, tout simplement ».

Nous pensons ainsi, avec certains criminalistes ⁽⁵⁾, qu'on doit frapper sans pitié les récalcitrants et ménager les insolvable de

1) Von Liszt, *Actes du Congrès de Christiania*, op. cit., p. 309 ; von Hamel, *ibidem*, p. 314 ; Stooss, *Exposé des motifs*, p. 55 et s. ; Neymark, op. cit., p. 1068 et s. Cette idée a été adoptée par certaines législations, comme par ex. la loi fédérale soviétique de 1924 (art. 27) sur les principes fondamentaux, ainsi que par l'art. 30 du Code russe de 1926 ; l'amende impayée y est remplacée par les travaux obligatoires, cf. Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 388, note 4 ; de même, le Code chinois de 1935 (art. 42 et ss.) remplace l'amende impayée par du travail obligatoire.

2) Comme le Congrès de Christiania, op. cit., p. 317 et le Congrès de Budapest, vol. I, p. 372, par. 4.

3) Les codes cantonaux antérieurs au Code pénal suisse — à l'exception du Code genevois — prévoyaient la conversion automatique de l'amende irrecevable en peine privative de liberté, cf. Logoz, *Commentaire*, op. cit., p. 219, et *Bull. Stén. C.N.*, 1928, p. 941 ; Zürcher, op. cit., p. 85 ; Hafter, op. cit., p. 297. Le Code pénal italien de 1930 a également admis cette conversion automatique (art. 136).

4) Procès-verbal de la deuxième Commission d'experts, vol. I, p. 276 ; v. aussi Logoz, *ibidem*, p. 941, et *Le CPS et la lutte contre le crime*, op. cit., p. 182.

5) Gautier, *Le recouvrement des amendes à Genève*, *Revue pénale suisse*, 1893, p. 220 ; Correvon, op. cit., p. 897 ; Zürcher op. cit., p. 86 ; Thyren, op. cit., p. 38.

bonne volonté. Il ne faut pas craindre, en effet, de prendre cette mesure extrême — qui serait d'ailleurs employée très rarement — contre les récalcitrants.

3. — Pour faire ainsi la distinction entre les condamnés récalcitrants et les insolvable de bonne foi qui voudraient bien s'acquitter mais ne le peuvent pas, nous recommandons, suivant en cela plusieurs auteurs ⁽¹⁾, la procédure suivante : lorsque l'amende infligée s'avère irrecevable, il faut engager une nouvelle procédure judiciaire et prononcer un nouveau jugement, ceci afin d'éviter la conversion automatique et de constater dûment la cause du non-paiement malgré toutes les facilités accordées, ce qui permettra ainsi de distinguer les différentes catégories de condamnés. Ce nouveau jugement permet en effet de prendre en considération, lors de la fixation de la peine subsidiaire, la mauvaise volonté des récalcitrants, les efforts que le condamné a pu faire ou non pour se libérer, les fraudes, peut-être, dont il a pu se rendre coupable pour paraître insolvable, ou, inversement, les circonstances indépendantes de sa volonté qui ont causé le défaut de paiement de l'amende ⁽²⁾. Le juge pourra, lorsque le non acquittement est le résultat d'une insolvabilité indépendante de la volonté du condamné, accorder un nouveau délai pour le paiement ou exempter le condamné de tout ou d'une partie seulement de l'amende, s'il estime que celui-ci, en raison de sa situation, est dans une impossibilité complète de payer. Nous admettons en effet cette exemption, étant donné le peu de cas de ce genre, et aussi parce qu'à notre avis, elle ne pourrait pas nuire à la répression. A Genève, par exemple, selon les renseignements que nous avons recueillis auprès du Parquet, celui-ci a exempté de leurs amendes deux condamnés seulement, pour cause d'indigence, pendant l'année 1952.

En conséquence, nous rejetons la pratique de certains droits ⁽³⁾

1) Thyren, *ibidem*, p. 38 et ss. ; Magnol, *Rapport*, op. cit., p. 180 ; Dupréel, op. cit., p. 579 ; Hakki, op. cit., p. 80 ; Hafter, op. cit., p. 298 ; Göransson, *Actes du Congrès de La Haye*, vol. I, p. 243 ; le Congrès international pénal de La Haye, 1950, avait également émis un vœu dans ce sens, *Actes*, vol. I, p. 465.

2) Cf. Magnol. *De quelques dispositions etc.*, op. cit., p. 850.

3) D'après l'art. 40 du Code pénal belge, l'emprisonnement subsidiaire est fixé par l'arrêt ou le jugement même qui prononce l'amende, et le jugement est réputé illégal s'il ne fixe pas la durée de cet emprisonnement en même temps que l'amende, cf. Braas, op. cit., p. 217. En Allemagne, la peine subsidiaire doit être en principe fixée déjà dans le jugement mé-

actuels, dans lesquels le tribunal fixe la peine privative de liberté subsidiaire en même temps que l'amende, car l'emprisonnement subsidiaire ainsi prononcé risque d'accentuer l'inégalité dans l'amende, le pauvre ou l'insolvable devront subir cet emprisonnement auquel échappera le riche. En outre, selon cette pratique, les juges, au moment de la fixation de la peine subsidiaire, ne connaissant pas les motifs qui ont entraîné le défaut de paiement, ne savent pas s'il est dû ou non à la mauvaise volonté du condamné, et dans quelle mesure ⁽¹⁾. Aussi, nous souscrivons pleinement à l'opinion de Thyren ⁽²⁾ qui a dit très justement : « Fixer en même temps, sans connaître encore si l'amende sera payée ou non, le montant de l'amende et la durée de la peine subsidiaire, c'est infliger la même peine à celui qui est vraiment rebelle à la volonté de la société et à celui qui fait de son mieux pour s'y conformer, mais ne le peut pas ».

4. — Toutes les critiques que nous avons mentionnées ont incité les législateurs modernes à atténuer l'iniquité de la conversion automatique de l'amende impayée en emprisonnement subsidiaire, conversion qui peut frapper les pauvres plus durement que les autres. Ils ont édicté pour cela certaines dispositions qui réalisent en grande partie les idées modernes exposées plus haut. En Angleterre, selon la loi dite « Money Payments Act » de 1935, lorsque le condamné, malgré les délais accordés, ne paie pas son amende, les magistrats doivent le citer et se renseigner sur les moyens dont il dispose ; si les magistrats estiment que le non-paiement est dû à la misère, ils peuvent, soit accorder un nouveau délai et autoriser en outre le paiement de l'amende par petits acomptes hebdomadaires, soit, s'il s'agit d'une infraction peu grave, ordonner une peine moins sévère que l'emprisonnement, telle que, par exemple, la détention pendant une nuit dans une cellule de police ⁽³⁾. En Suède, selon la loi du 9 avril

me qui prononce l'amende, mais une fixation postérieure est possible, selon les art. 459 et 462 de la procédure pénale, cf. Schönke, op. cit., p. 85. De même, le Code tchécoslovaque, dans son art. 49, ch. 1, prévoit la fixation simultanée de la peine subsidiaire et de l'amende ; même chose dans le projet de Code pénal français de 1934 (art. 40), cf. Magnol, *Avant-Projet de 1934*, op. cit., p. 65.

1) Magnol, *ibidem*, p. 65.

2) Op. cit., p. 39 ; v. aussi Magnol, *Rapport*, op. cit., p. 180.

3) Cf. sur cette loi, Paterson, *Rapport, Rec. Doc. etc.*, vol. V, p. 364 et s. ; Dupréel, op. cit., p. 577 ; *Sommaire de l'étude du droit comparé du Secrétariat permanent etc.*, op. cit., p. 350.

sur l'exécution de la peine d'amende, la conversion automatique n'est plus admise (en vertu de l'art. 10) lorsqu'une amende paraît irre-couvrable malgré les facilités accordées (paiement par acomptes, octroi d'un délai etc.) et l'exécution forcée sur le patrimoine ; la conversion de l'amende peut intervenir, mais elle suppose alors une nouvelle procédure judiciaire intentée devant le tribunal de première instance de la résidence du condamné, mais qui peut aussi être celui qui a infligé l'amende. Si pendant cette seconde procédure, le tribunal constate que le condamné peut et veut payer, il lui accorde un nouveau et bref délai, ou bien, il revoie le cas encore une fois devant le fonctionnaire chargé du recouvrement des amendes. D'après l'art. 8 de cette même loi, les amendes inférieures à 5 jours-amende ou à 25 couronnes (lorsque le montant de l'amende est fixé directement) ne sont convertibles en emprisonnement subsidiaire qu'en cas de négligence évidente ou lorsqu'il y a lieu de présumer que la conversion est nécessaire pour ramener le condamné dans le droit chemin. Pour les amendes supérieures, si le tribunal estime que le condamné a fait ce qui était en son pouvoir pour payer l'amende et s'il y a des circonstances spéciales, il aura la faculté de réduire la durée de l'emprisonnement subsidiaire, ⁽¹⁾ sans toutefois pouvoir la fixer à moins de 6 jours ⁽²⁾ ; le tribunal pourra également exempter le condamné de l'amende à condition qu'il en ait payé la majeure partie (art. 15, al. 2). En ce qui concerne les amendes dites « standardisées » (c'est-à-dire proportionnelles), l'art. 15, al. 1 prévoit que le tribunal pourra, pour la conversion des amendes, réduire la peine jusqu'au minimum de 6 jours, ou exonérer totalement le condamné si celui-ci a fait tout ce qui était en son pouvoir pour s'acquitter (sans qu'il soit besoin d'aucune circonstance spéciale). En outre, le tribunal a la faculté, en cas de conversion, de surseoir à l'exécution de l'emprisonnement subsidiaire pendant deux ans au plus (délai d'épreuve), à condition que les circonstances ne donnent pas à penser qu'il s'agit de mauvais vouloir ou de négligence évidente comme cause du non-paiement de l'amende, et s'il y a lieu de présumer que le condamné s'amendera sans qu'il soit nécessaire de

1) La durée de l'emprisonnement subsidiaire est fixée d'après le nombre de jours — amendes non acquittés.

2) L'emprisonnement subsidiaire est normalement fixé entre le minimum de 10 jours et le maximum de 90 jours (art. 13, al. 1).

lui faire subir l'emprisonnement. Le sursis ne peut être accordé en cas d'une condamnation à l'amende pour infraction de presse ⁽¹⁾ (art. 2 de la loi du 9 avril 1937 portant modification à certaines dispositions de la loi du 28 juin sur la condamnation conditionnelle).

En Allemagne, lorsque le condamné ne peut payer son amende, sans faute de sa part, en raison de circonstances exceptionnelles comme, par exemple, une maladie ou d'autres événements inévitables, le tribunal de première instance peut ordonner, après avoir entendu le ministère public, que l'exécution de la peine subsidiaire soit arrêtée ⁽²⁾. L'Australie et le Canada prévoient la remise de la peine subsidiaire en cas d'indigence. ⁽³⁾. Le projet du Code d'instruction criminelle français de 1948 n'admet pas la conversion obligatoire et automatique de l'amende impayée, la substitution n'ayant lieu que lorsqu'il paraît certain que l'amende est irrécouvrable malgré les facilités accordées et l'exécution sur les biens ; cependant, même dans ce cas, le remplacement de l'amende impayée par l'emprisonnement subsidiaire n'est pas obligatoire (art. 571) ⁽⁴⁾.

En Suisse, la question de la conversion de l'amende non acquittée en emprisonnement subsidiaire fut l'objet de discussions passionnées, soit au cours des délibérations des Commissions d'experts, soit au sein des chambres. Le professeur Stooss, promoteur du premier projet, était hostile à toute conversion de l'amende impayée en emprisonnement subsidiaire ; il prévoyait dans l'avant-projet de 1893, à l'art. 27, le travail obligatoire dans une maison de détention en cas de non-paiement de l'amende par des condamnés récalcitrants et capables de travailler. En ce qui concerne les condamnés incapables de tout travail, Stooss était d'avis que l'Etat devait renoncer à tirer quelque chose d'individus qui ont souvent besoin d'être hospitalisés ⁽⁵⁾. L'avant-projet de 1896, soucieux de ne point laisser certains délinquants sans punition, avait prévu l'obligation pour le juge

1) Cf. Schlyter, *Le projet de loi sur l'exécution et la conversion des amendes*, p. 442 et ss., et *La loi du 9 avril sur l'exécution de la peine d'amende en Suède*, Rec. Doc., vol. VII, p. 71 ; Hakki, op. cit., p. 110 et s. ; Göransson et Simon, op. cit., p. 339 et s. ; Simon, op. cit., p. 355.

2) Cf. *Ann. de lég. étr.*, p. 236 ; Schönke, op. cit., p. 86, *Sommaire de l'étude du droit comparé etc.*, op. cit., p. 356.

3) Ibidem, p. 350.

4) Pour plus de détails à ce sujet, v. Magnol, *De quelques dispositions etc.*, op. cit., p. 849 et s.

5) Stooss, *Exposé des motifs*, op. cit., p. 57.

de convertir l'amende non payée par un condamné incapable de travailler, en arrêts, à raison d'un jour pour 5 francs, la durée maximum ne pouvant toutefois pas dépasser un an (art. 27, al. 3) ; pour les récalcitrants, il maintenait le travail obligatoire. L'avant-projet de 1903 admettait encore la conversion de l'amende en arrêts pour les incapables de travail, mais réduisait la durée maximum à 3 mois (art. 36, ch. 5).

L'avant-projet de 1908 n'a pas admis la conversion automatique de l'amende impayée en peine privative de liberté ; mais, selon ce projet, lorsqu'en dépit des facilités accordées (paiement par acomptes, octroi d'un délai, travail volontaire) et de la poursuite pour dettes, l'amende reste non acquittée, et lorsque le non paiement est dû à la mauvaise volonté (inconduite, fainéantise), il faut punir cette mauvaise volonté par les arrêts (comme peine spéciale indépendante de l'amende), car le non-paiement pour cette cause constitue une nouvelle infraction qui exige un nouveau jugement (art. 287). En ce qui concerne les individus qui ne peuvent travailler et qui sont sans ressources, l'avant-projet prévoyait leur remise à l'assistance publique (art. 36, ch. 1, al. 3) ⁽¹⁾. Ces mesures furent vivement défendues par M. le professeur Gautier ⁽²⁾, car d'une part, elles n'aboutissaient pas à la conversion mécanique de l'amende non payée en emprisonnement, et d'autre part, punissaient durement les récalcitrants. Mais ce système fut attaqué par les experts au cours des délibérations de la deuxième Commission, sous prétexte que l'art. 287 ne suffisait pas et risquait de ne pas inquiéter un grand nombre de condamnés ⁽³⁾. Nous ne pensons pas que cette attaque ait été justifiée car, d'un côté, le nombre des condamnés en demeure aurait été peu important en raison des différentes facilités prévues par le projet pour le paiement de l'amende, et, d'un autre côté, la sanction prévue par l'art. 287 contre les récalcitrants était amplement suffisante.

Le système de l'avant-projet de 1908 fut conservé par celui de 1916 (art. 351 bis), élaboré par la deuxième Commission d'experts. Le Conseil Fédéral conserva le même système dans son pro-

1) Cf. Zürcher, op. cit., p. 85 et s.

2) Procès-verbal de la deuxième Commission d'experts, op. cit., vol. I, p. 276 ; v. également Lachenal, ibidem, p. 291.

3) Procès-verbal de la deuxième Commission d'experts, vol. I, p. 287-290 ; vol. II, p. 97.

jet de 1918 (art. 346). Au cours des délibérations des Conseils législatifs, ce système fut défendu en ces termes par le professeur Logoz (¹), rapporteur français auprès du Conseil National : « Si le juge applique consciencieusement les dispositions de l'art. 46 et spécialement celles du ch. 1, al. 2, le recouvrement de l'amende ne pourra plus guère rencontrer d'autres obstacles que la mauvaise volonté du condamné, et dans ce cas, je suis parfaitement disposé à admettre que les ménagements ne sont plus de mise. On pourra appliquer l'art. 346 du projet et punir des arrêts le débiteur récalcitrant. Ce n'est du reste plus une conversion, car l'amende reste due par celui qui est ainsi puni d'arrêts » (²). Mais M. le Député Grünenfelder émit l'objection (³) que l'art. 346 nécessiterait chaque fois un nouveau procès ; il proposa donc le remplacement de ce système par la conversion automatique en cas de non-paiement (10 francs pour 1 jour d'arrêts) avec un maximum de 3 mois (⁴). Malgré cette objection, le Conseil National rejeta préliminairement la conversion automatique et accepta le système du projet du Conseil Fédéral, dans l'art. 260 septies, qui punit des arrêts le non paiement de l'amende par mauvaise volonté, négligence, ou fainéantise. Mais le Conseil des Etats rétablit la conversion automatique. La minorité (⁵) de la Commission du Conseil National modifia sa position et proposa de donner au juge la faculté de faire abstraction de la conversion si le condamné est, sans sa faute, dans l'impossibilité de payer l'amende (⁶). La discussion sur cette question a duré de 1928 à 1935 aux deux Conseils ; le Conseil des Etats, fut obligé, vu la position du Conseil National, d'atténuer la sienne propre et s'efforça de se rapprocher du Conseil National qui, en fin de compte, fut contraint de se rallier à la décision du Conseil des Etats (⁷) ; celui-ci n'avait pas

1) M. Lachenal ayant remplacé M. Logoz au poste de rapporteur, défendit âprement le système du Conseil Fédéral, cf. *Bull. Stén., C.N.* 1934, p. 243 et s. ; *ibidem*, 1935, p. 500 et s.

2) *Ibidem*, 1928, p. 941.

3) *Ibidem*, 1928, p. 944.

4) *Ibidem*, 1928, p. 940.

5) Elle était composée de MM. Abyberg, Ast, Grünenfelder et Schneller.

6) Cf. *Bull. Stén., C.N.*, 1934, p. 242 et s.

7) Cf. *Bull. Stén., C.E.*, 1935, p. 199.

cru devoir adopter le système du Conseil Fédéral par 76 voix contre 58 malgré la violente opposition de certains députés ⁽¹⁾. Ainsi, par cette décision, le système du Conseil Fédéral qui consistait à ériger en une infraction spéciale le non-paiement par mauvaise volonté, fainéantise, inconduite ou négligence, fut définitivement écarté. ⁽²⁾ Mais, en dépit de ce refus, le Code pénal suisse n'a pas admis le système en vigueur dans la plupart des lois cantonales, c'est-à-dire, celui de la conversion automatique et obligatoire. Dans le Code de 1937, cette conversion doit être décidée par le juge ⁽³⁾ lui-même, dans un jugement distinct, une fois que toutes les tentatives de recouvrement se sont révélées infructueuses. L'art. 49, ch. 3, autorise en outre le juge à exclure cette conversion par une décision postérieure, ou même au moment de la condamnation à l'amende, si le condamné lui apporte la preuve qu'il est sans sa faute dans l'impossibilité de s'acquitter ⁽⁴⁾ (en cas d'exclusion de la conversion par une décision postérieure, la procédure est gratuite). En outre, le juge peut, en cas de conversion de l'amende en arrêts, suspendre l'exécution de ces derniers conformément aux dispositions de l'art. 41.

Si la conversion est décidée, 1 jour d'arrêts sera compté pour 10 francs d'amende, mais le maximum de cette peine ne devra pas dépasser 3 mois ⁽⁵⁾. A la suite de cet exposé, nous faisons la remarque suivante : alors que dans le système du projet de 1918, c'était au ministère public qu'il incombait de prouver, en cas de

1) Cf. **Bull. Stén.**, C.N., 1935, p. 499 et ss., et 501 et ss.

2) Le système du Conseil Fédéral a été adopté par le Code pénal militaire suisse de 1927 (art. 34), cf. Logoz, **Commentaire**, op. cit., p. 219, et **Le code pénal suisse etc.**, p. 22 ; Graven, **Les peines et les mesures etc.**, p. 21.

3) On peut se demander si le canton de Genève se conforme à l'art. 49, ch. 3 du CPS, car la conversion de l'amende en arrêts est confiée dans ce canton au Procureur général. A notre avis, l'art. 20 de la loi genevoise d'application du CPS, constitue une violation du Code Fédéral et devrait être modifié.

4) Il a été jugé qu'une amende ne saurait être convertie en arrêts par le jugement même qui la prononce ; elle ne peut l'être qu'après l'échec des moyens de recouvrement et seulement si le condamné a eu l'occasion d'établir que le défaut de paiement n'est pas dû à une faute de sa part, JT, 1948, IV, p. 79 et ss., motif 2.

5) Logoz, **Commentaire**, p. 219 et ss. ; Clerc, **Introduction etc.**, p. 117 et ss. ; Hafter, op. cit., p. 298 et s. ; Graven, **Les peines et les mesures etc.**, p. 21 et s. ; Pfenninger, **Le problème de la courte peine etc.**, p. 351.

non paiement, la négligence, fainéantise ou inconduite du condamné, dans le Code pénal de 1937 (art. 49, ch. 3), c'est au condamné qu'il appartient de prouver qu'il est insolvable, sans faute de sa part ; il est, en effet, très difficile d'établir une preuve sur des faits négatifs. Nous voudrions enfin faire une remarque assez importante en ce qui concerne l'octroi du sursis : le juge doit être prudent en l'accordant et il doit examiner soigneusement les conditions de l'art. 41 et les efforts que le condamné a pu faire pour s'acquitter ; faute de quoi, il courra le risque de mieux traiter celui qui voulait tenter sa chance en dissimulant ses biens ou en se rendant insolvable par sa faute, que celui qui a fait tous ses efforts pour s'acquitter de son amende (1).

5. — En ce qui concerne les récalcitrants, c'est-à-dire les condamnés qui ont pu dissimuler leurs biens, ou qui sont insolvable par leur faute (inconduite, fainéantise), nous estimons avec certains criminalistes (2) que l'emprisonnement subsidiaire est une sanction opportune en elle-même, si l'on fait abstraction de son organisation actuelle. Il faut en effet que cette peine soit purgée dans des conditions autres que celles existantes aujourd'hui dans la plupart des prisons locales (où s'exécutent les courtes peines principales et subsidiaires : dans la promiscuité, sans aucun travail, etc.). Ces condamnés récalcitrants doivent être isolés la nuit les uns des autres pour éviter la contagion ; ils devront en outre exécuter certains travaux, adaptés à leurs aptitudes et à leur force, soit dans les prisons mêmes, soit au dehors.

Ces travaux ne sont pas destinés à couvrir le montant de l'amende, mais à rendre l'emprisonnement plus pénible et aussi plus utile, à combattre l'oisiveté dans laquelle vivaient ces fainéants, ces individus nonchalants, à leur apprendre des métiers, qu'ils pourront exercer après leur sortie de prison et empêcher par là des rechutes possibles, dont la cause est très souvent la vie anormale qu'ils mènent, et destinés enfin à empêcher les récalcitrants solvables de faire une bonne affaire en subissant la prison, ou les

1) Sic, Hafter, op. cit., p. 298, note 3.

2) Thyren, op. cit., p. 38 ; Magnol, **Rapport**, op. cit., p. 181 ; Graven, **Plan Général etc.**, op. cit., p. 337 ; Droghenbroeck, **Rapport**, op. cit., p. 47 ; Luisier, **Rapport**, op. cit., p. 67.

fainéants de trouver un gîte gratuit dans la mauvaise saison ('). En ce qui concerne ces individus paresseux et d'autres qui vivent dans l'inconduite, nous ne voyons aucun inconvénient à ce qu'on leur applique l'art. 43 du CPS, c'est-à-dire qu'on les mette dans une maison d'éducation au travail pour la durée qui sera nécessaire à leur amendement. On nous objectera peut-être que c'est une mesure trop sévère en comparaison des infractions qu'ils ont commises et qui ne peuvent être graves, puisque passibles seulement d'une amende. Nous répondrons alors que la peine n'est plus aujourd'hui une expiation du délit, mesurée d'après la gravité de l'infraction, mais plutôt une mesure de défense sociale ; d'ailleurs, il est évident que ce qui manque à ces individus, ce n'est pas la bonne volonté, mais bien plutôt l'énergie nécessaire au travail ; ce qu'il leur faut, ce n'est point tant une punition rigoureuse qu'une éducation appropriée au travail (").

En ce qui concerne les condamnés insolvables et incapables de travailler, pour éviter qu'ils restent impunis après plusieurs condamnations successives à l'amende, pour écarter en outre les dangers qui pourraient résulter de leur activité criminelle, nous proposons d'adopter le système préconisé par l'avant-projet de 1908, selon lequel de tels condamnés doivent être remis à l'assistance publique, qui doit les envoyer, selon leur âge, dans des asiles de vieillards, d'infirmités ou dans des maisons de redressement pour enfants, pour une durée déterminée ou indéterminée, suivant les cas (").

6. — La détermination de la durée de la peine privative de liberté subsidiaire peut faire l'objet de plusieurs remarques. Lorsqu'on fixe cette durée d'après le montant de l'amende non payée, le riche est traité plus durement que le condamné modeste. (') Ce système est adopté par le Code pénal italien de 1930 (art. 135), dans le quel la conversion est opérée à raison de 50 liras ou fraction de 50 liras par jour de peine privative de liberté. De même, en Suisse, selon l'art. 49 ch. 3, al. 3 du Code pénal, la conversion se fait à

1) Sic, van Duyl, **Rapport**, op. cit., p. 81 ; Demogue, **Rapport**, op. cit., p. 34 et s. ; Magnol, **Rapport**, op. cit., p. 179.

2) Hakki, op. cit., p. 85.

3) Cf. Zürcher, **Exposé des motifs**, op. cit., p. 85 ; une proposition dans ce sens a aussi été faite par Neymark, op. cit., p. 1075 et s.

4) Voir notre critique à ce sujet et la comparaison faite entre le système simple et celui des jours-amendes - P. 135 et s.

raison de 10 francs pour 1 jour d'arrêts. En Yougoslavie, le tribunal, en convertissant l'amende en peine privative de liberté, doit considérer chaque fraction se montant à 200 dinars, entière ou entamée, comme équivalant à 1 jour (art. 59, ch. 2).

D'un autre côté, nous pensons que la durée de 3 mois fixée par le Code pénal suisse comme maximum des arrêts subsidiaires, est insuffisante ⁽¹⁾. En effet, pour effrayer les récalcitrants et les inciter à payer leurs amendes, il faut se montrer sévère à leur égard; or cette sévérité peut s'obtenir par deux moyens : le premier consiste à aggraver le régime de la peine subsidiaire de manière à la rendre insupportable ⁽²⁾, mais ce moyen afflictif n'est plus recommandable ; le deuxième consiste à prolonger la durée de la peine subsidiaire ⁽³⁾ ; c'est pourquoi nous proposons de choisir pour la Suisse la durée maximum de 6 mois pour les récalcitrants.

Voyons maintenant quelles sont les solutions adoptées par les principales des lois actuelles : la loi belge, par exemple, a fixé la durée d'une manière différente : en matière criminelle, cette durée ne peut excéder 6 mois, 3 mois en matière correctionnelle et trois jours en ce qui concerne les contraventions de police (art. 40, al. 1) ⁽⁴⁾. En Allemagne, cette durée varie de 1 jour à un an en matière criminelle et correctionnelle, et à six semaines pour les contraventions ; le tribunal détermine la durée selon sa libre appréciation, tout en restant dans les limites prévues, et sous certaines réserves (art. 29) ⁽⁵⁾. Dans le Code italien (art. 136, al. 1), cette durée peut aller, en matière de « multa », jusqu'à 3 ans de réclusion (le minimum de la réclusion étant de 15 jours) ; en matière d'« ammenda », l'emprisonnement qui remplace l'amende peut aller jusqu'à 2 ans (le minimum étant de 5 jours) ; mais dans les 2 cas, le juge peut abaisser encore le minimum général fixé. En Yougoslavie, la durée de l'emprisonnement subsidiaire ne peut excéder 6 mois (art.

1) M. Graven estime que la durée de 3 mois est suffisante, car la « liberté personnelle, lorsque ce n'est pas une peine privative de liberté qui a été prononcée, doit être garantie contre une atteinte excessive », *Les peines et les mesures, etc.*, op. cit., p. 22.

2) Correvon a proposé la détention en cellule avec un régime dur : par exemple, au pain et à l'eau tous les deux jours, op. cit., p. 897.

3) Sic, Thyren, op. cit., p. 38 et s.

4) Cf. Braas, op. cit., p. 218.

5) Cf. Schönke, op. cit., p. 86.

59, ch. 2) ().

Par ailleurs nous pensons que la peine subsidiaire, quand elle remplace une amende accessoire prononcée avec une autre peine privative de liberté plus grave que les arrêts ou l'emprisonnement, doit être exécutée dans l'établissement où la peine principale a été purgée : en effet, le condamné à cette peine subsidiaire ne sera effrayé par cette mesure qu'autant qu'elle sera aussi dure que la peine déjà subie ⁽²⁾ ; mais de toutes façons, il ne faut pas lui faire subir l'emprisonnement subsidiaire juste après l'expiration de la peine principale : il faut auparavant tenter de recouvrer le montant de l'amende, ainsi que nous l'avons dit plus haut.

Cette solution est adoptée par la loi allemande (par. 29), la loi belge (art. 40, al. 2), le projet de Code d'instruction criminelle français de 1948 (art. 571, al. 3).

Enfin, il est juste que si une partie de l'amende a déjà été payée. il soit fait une déduction proportionnelle de la peine subsidiaire.

7. — On peut se demander maintenant jusqu'à quand le paiement de l'amende peut être accepté, en cas de conversion de celle-ci en prison subsidiaire. La plupart des législations ont prévu la possibilité pour le condamné de faire cesser l'emprisonnement subsidiaire à n'importe quel moment : c'est le cas du Code pénal belge (art. 40), du Code allemand (par. 29), du Code italien (art. 136, al. 2), du projet de Code d'instruction criminelle français (art. 572), du Code pénal yougoslave (art. 59, ch. 3).

Nous approuvons ⁽³⁾, pour notre part, cette solution, à condition toutefois que l'octroi du sursis pour la peine subsidiaire soit judicieusement considéré, sinon le condamné récalcitrant pourrait spéculer sur la possibilité d'être mis au bénéfice du sursis pour la peine subsi-

1) Dans le projet de C.P. Fr., cette durée va jusqu'à 6 mois (minimum 1 jour) (art. 40). Dans le projet de code d'instruction criminelle français de 1948, cette durée est au moins de 1 jour (en matière de police), et de 8 jours (en matière correctionnelle). A ces minima, on ajoute 1 jour par fraction de 2.000 francs d'amende. (art. 571).

2) Sic, Demogue, **Rapport**, op. cit., p. 36.

3) Contra, Schlyter, **Le projet de loi sur l'exécution et la conversion etc.**, p. 441 ; Hakki, op. cit., p. 80, note 1. La loi suédoise de 1937 sur l'exécution de l'amende interdit le recouvrement de l'amende après la conversion (art. 5).

diaire: cette solution est ainsi dans la ligne de la politique criminelle moderne qui cherche à soustraire à la prison le plus grand nombre possible de condamnés à l'amende et qui, d'un autre côté, s'efforce d'assurer l'exécution de l'amende en argent, c'est-à-dire, de garder à cette peine son caractère pécuniaire.

En Suisse, le Code pénal fédéral ne contient pas de disposition analogue à celles prévues par les lois étrangères citées ci-dessus, mais le Tribunal fédéral ⁽¹⁾ a jugé que le paiement peut être accepté tant que la prison subsidiaire n'a pas été subie en fait. La pratique genevoise va encore plus loin : le Parquet, qui est chargé de la conversion, ordonne, lorsque l'amende est irrécouvrable, un écourement judiciaire à l'encontre du condamné : la force publique est alors chargée de l'écrouer, mais en fait, le condamné est toujours relâché dès qu'il paie une partie de son amende. A Zürich, le règlement de police stipule avec force obligatoire que l'exécution des arrêts est suspendue si le condamné paie l'amende avant de commencer la peine d'arrêts ⁽²⁾.

8. — Un dernier problème se pose à propos de la conversion de l'amende impayée en emprisonnement subsidiaire : lorsque plusieurs amendes ont été prononcées contre le même condamné et sont restées irrécouvrables, est-il possible de convertir chacune d'elles en peine privative de liberté subsidiaire, même si le total dépasse le maximum prévu par la loi ? Le code pénal belge répond par l'affirmative à cette question et stipule que dans des cas semblables, plusieurs peines subsidiaires doivent être prononcées ⁽³⁾.

En Suisse, la conception belge a été admise par le Tribunal Fédéral qui a estimé que lorsque plusieurs amendes ont été prononcées, chacune d'elles doit être convertie en une peine d'arrêts distincte ; en outre, chacune des peines ainsi déterminées peut atteindre le maximum de 3 mois ⁽⁴⁾.

1) JT, 1938, N86. 1, p. 412 et ss. ; jugé aussi que si le condamné paie l'amende après le jugement de première instance ordonnant la conversion — du moins tant que ce jugement n'est pas encore définitif — l'autorité doit tenir compte de ce paiement et refuser la conversion, B. J. 1946, No. 20, p. 9.

2) Cf. Hafter, op. cit., p. 299.

3) Cf. Braas, op. cit., p. 218.

4) ATF, RO 68 IV p. 108 ; JT 1943, 1 p. 190 ; v. aussi Hafter op. cit., p. 298, note 1.

La loi suédoise sur l'exécution de la peine d'amende n'a pas admis cette conception et la durée totale des peines privatives de liberté converties ne doit pas dépasser le maximum légal de la peine subsidiaire (art. 18) ⁽¹⁾.

1) Cf. aussi Schlyter, *Le projet de loi etc.*, op. cit., p. 443.

CHAPITRE III

L'attribution du produit de l'amende

Les amendes une fois recouvrées, soit par l'exécution forcée, soit par l'exécution volontaire, doivent avoir une destination quelconque. Normalement et dans la plupart des législations, elles appartiennent à l'Etat, représentant la société et chargé de l'exécution des amendes et des autres peines.

En France, par exemple, le produit des amendes recouvrées par les percepteurs appartient exclusivement à l'Etat (à l'exclusion de la part réservée aux ayant-droits désignés dans les jugements, du montant des réparations, restitutions et frais, et des gratifications allouées aux agents verbalisateurs, en vertu de lois spéciales) (1). En Belgique, d'après l'art. 38, alinéa final, du Code Pénal, les diverses amendes appartiennent à l'Etat. Cependant, le produit de certaines amendes spéciales est affecté d'une destination différente (2). En Suisse, selon l'art. 381 du Code pénal, le produit des amendes appartient (sauf dispositions de l'art. 60, ch 2) à l'Etat, c'est-à-dire aux cantons dans les affaires tranchées par la juridiction cantonale, ou à la Confédération dans les affaires jugées par les Assises fédérales ou par la Cour pénale fédérale (3). En Tchécoslovaquie, le Code pénal de 1950, dans son art. 48, ch. 3, dispose que le montant de l'amende revient à l'Etat.

1) Cf. Donnedieu de Vabres, *op. cit.*, p. 389 ; Vidal et Magnol, *op. cit.*, p. 779 ; Bouzat, *op. cit.*, p. 374.

2) Cf. Braas, *op. cit.*, p. 213.

3) Cf. Graven, *Les peines et les mesures etc.*, *op. cit.*, p. 22 ; Haf-ter, *op. cit.*, p. 294.

Cette façon d'attribuer le montant de l'amende a, selon certains auteurs (1), l'avantage de conserver à cette peine son caractère de droit public. A notre avis, cette remarque est juste au premier abord, mais nous estimons aussi que l'Etat, en percevant le produit des amendes, ne doit pas s'enrichir aux dépens des victimes des infractions. Celles-ci ne doivent pas non plus être une ressource budgétaire (2), car en imposant l'amende à un condamné, le législateur ne vise qu'à lui imposer une souffrance et non à remplir les coffres de l'Etat (3). Le législateur reste donc libre de disposer des valeurs enlevées au condamné de la façon qui lui paraît la plus avantageuse (4). Dès lors, le produit des amendes doit servir à d'autres buts, à combattre la criminalité, par exemple, à atténuer les souffrances des victimes de celle-ci.

Souvent l'infraction frappe, outre la société, un individu déterminé qui peut être atteint dans sa vie, dans son intégrité corporelle, dans son honneur etc. Elle peut donc amener la victime ou sa famille à la misère. Il est juste, par conséquent, que le législateur prévoie des dispositions propres à assurer le dédommagement de la victime d'une infraction. Mais, à vrai dire, même de nos jours, ces dispositions sont insuffisantes dans la plupart des législations et la victime reste souvent sans dédommagement. En effet, dans certains pays, le législateur a permis à la victime d'intenter son action civile en dommages-intérêts en même temps que l'action publique est portée devant le juge pénal. Toutefois, cette procédure ne fait qu'accélérer le jugement en ce qui concerne les dommages-intérêts, elle ne garantit pas la réparation des dommages, et la partie lésée doit encore attendre longtemps après le jugement pour qu'elle puisse poursuivre le condamné et souvent avec des moyens insuffisants. De plus, la partie lésée se heurte presque toujours à l'insolvabilité du condamné (5), et par conséquent, l'infraction

1) Van Duyl, *Rapport*, op. cit., p. 69 et ss.

2) Sic, Garçon, *Projet de CPS*, p. 195 ; v. aussi M. P. Armengol y Cornet, *Rapport*, Congrès de Paris 1895, vol. I, p. 249.

3) Sic, Clerc, *De la réparation du préjudice causé à la victime par l'infraction en droit pénal suisse*, *Revue pénale suisse*, No. 56, 1942, p. 15, et *Introduction etc.*, op. cit., p. 166.

4) Stooss, *Exposé des motifs*, 1893, op. cit., p. 60.

5) Cf. Armengol y Cornet, op. cit., p. 245 ; Zucker, *Rapport*, Congrès de Paris 1895, vol. I, p. 302 et ss. ; Stooss, *Exposé des motifs*, op. cit., p. 59 ; Logoz, *Commentaire*, p. 257 ; Clerc, *De la réparation etc.*, op. cit., p. 14 ; Hafter, op. cit., p. 421.

risque de réduire la victime et sa famille à la misère, tandis que l'Etat, avec les moyens de contrainte dont il dispose, encaisse les amendes qui ont pour seule source l'infraction, et le malheur de la victime. Cette conséquence déplorable pour le lésé peut en entraîner d'autres plus graves encore : la victime non dédommée équitablement tentera de se faire justice elle-même, et de se livrer souvent, sur le délinquant, à des représailles, voies de fait, attentats, tous actes que lui inspirera le sentiment de la violation de ses droits et du tort qu'elle a subi injustement (1). Le professeur Stooss (2) a pu dire avec raison : « Aucun juge n'ignore l'exaspération qui s'empare du lésé lorsqu'il arrive à la conviction qu'il ne touchera pas un liard de la somme à lui allouée par le tribunal ; son mécontentement en pareil cas se déverse non seulement sur l'auteur du dommage mais aussi sur le tribunal qui ne lui a prêté qu'une assistance illusoire et l'a bercé de belles paroles ».

En effet, du point de vue psychologique, le lésé est plus intéressé à la réparation du préjudice qu'il a subi qu'à la répression, même énergique, de l'auteur du dommage (3). Cette attitude psychologique peut même, en fin de compte, amener le lésé à ne pas dénoncer l'infraction commise contre lui s'il sait d'avance que la poursuite du coupable ne lui rapportera rien et ne servira qu'à l'exposer à des frais considérables : par conséquent, bien des infractions restent impunies, surtout celles commises contre le patrimoine (4). Nous pensons donc que le législateur qui veut suivre une politique criminelle rationnelle de défense sociale, doit s'efforcer, en édictant l'amende, de réglementer son attribution de telle sorte qu'elle puisse à la fois contribuer à la diminution de la criminalité et, avec d'autres moyens, atténuer le malheur des victimes des infractions.

Les positivistes sont les premiers qui aient insisté sans relâche sur la nécessité d'assurer, par la sanction même de l'infraction, la réparation du dommage causé au lésé et c'est Garofalo qui, le pre-

1) Pascaud, *Rapport*, Congrès de Paris 1895, vol. I, p. 263 ; Ferri, *La sociologie*, 1905, op. cit., p. 570.

2) *Exposé des motifs* p. 59.

3) Sic, Pascaud, op. cit., p. 263 ; Logoz, *Commentaire*, p. 257 ; Hafter, op. cit., p. 421.

4) Sic, *Message du Conseil Fédéral*, 1918, op. cit., p. 26 ; Logoz, *Le CPS et la lutte contre le crime*, op. cit., p. 185.

mier, a proposé l'institution d'une caisse des amendes chargée de faire des versements anticipés aux personnes indigentes qui ont souffert d'un délit (1). Ensuite, Garofalo, dans un rapport (2) présenté au Congrès de Bruxelles de 1900, a développé son idée de la caisse des amendes, a précisé qu'elle devrait être constituée par les amendes payées et qu'elle aurait pour but d'assurer une réparation, au moins partielle, aux parties lésées qui n'auraient pu l'obtenir d'aucune autre manière. Ferri va encore plus loin et demande le dédommagement complet de la victime : « On peut ajouter, dit-il, que l'Etat devrait prendre à son compte les droits de la victime pour lui donner une satisfaction immédiate, surtout quand le sang a été versé, quitte à forcer pour son propre compte l'offenseur à lui rembourser ses dépenses » (3). Ailleurs, il dit encore : « De sorte que l'Etat ne sait prévenir les délits, ne sait les réprimer que dans un très petit nombre de cas, manque par conséquent à son devoir, pour l'accomplissement duquel il reçoit les impôts des citoyens... et ensuite, pour tout cela, il se fait encore donner une prime » (4). Enfin, Ferri soutient Garofalo dans son idée et insiste, lui aussi, sur la nécessité de constituer une caisse des amendes formée par le produit de celles-ci et celui des indemnités qui, exceptionnellement, n'auront pas été acceptées par les offensés (ce qui peut être un acheminement vers la reconnaissance de ce principe (5)). Toutefois, cette idée d'obliger l'Etat à réparer tout préjudice causé par une infraction ne peut-être envisagée sérieusement, car cela créerait une lourde charge pour le budget de l'Etat qui est déjà surchargé par les différentes dépenses (6) ; « obliger l'Etat, dit Magnol, (7), à réparer les dommages causés aux victimes d'infractions, serait en faire un assureur général des risques que sont les crimes et il n'y aurait pas de raison pour qu'il assure la réparation d'autres sinistres immérités subis par les particuliers, du fait de

1) Garofalo, **La criminologie**, op. cit., p. 422.

2) Ibidem, p. 449.

3) **La sociologie**, op. cit., p. 571.

4) Ibidem, p. 573.

5) Ferri, **La sociologie**, op. cit., p. 572.

6) Sic, Magnol, **Avant-projet de C.P.Fr. 1934**, op. cit., p. 142 ; Hakiki, op. cit., p. 89 ; cf. aussi Zürcher, op. cit., p. 88 ; Graven, **Les peines et les mesures**, p. 42.

7) **Avant-projet etc.**, p. 142 ; sic, Slosberg, **Rapport**, Congrès de Paris, 1895, vol. I, p. 296.

tous les cas fortuits ou de force majeure ».

La question d'assurer d'une manière certaine une réparation à la partie lésée fut traitée par le Congrès pénitentiaire international de Paris, en 1895, qui proposa dans sa résolution (1), entre autres moyens, l'établissement d'une caisse des amendes pour secourir les victimes des infractions réprimées.

Ce problème du dédommagement de la victime a été repris par le Congrès international de Bruxelles en 1900, dans lequel l'établissement des caisses des amendes fut l'objet de plusieurs critiques dont voici les plus essentielles : la caisse des amendes risque d'être rapidement épuisée, étant donné la grande différence entre le produit des amendes si minime, et les sommes nécessaires pour dédommager toutes les victimes, sommes qui peuvent atteindre plusieurs millions de francs ; d'un autre côté, la suppression des amendes en tant que ressources de l'Etat devrait être compensée par une création d'impôt, qui pèserait alors sur tous les contribuables (2). Au vu de ces critiques, l'idée de fonder une caisse des amendes fut écartée par ce Congrès (3).

A notre avis, ces reproches ne sont pas justifiés, car les caisses des amendes ne fourniraient l'aide à une victime que lorsque la réparation du dommage par le condamné deviendrait impossible, en raison de l'insolvabilité de ce dernier. On pourrait aussi économiser les amendes payées à la caisse chaque fois que les coupables pourraient et voudraient payer les dommages-intérêts aux victimes, du fait des avantages qu'ils peuvent obtenir par ce paiement (atténuation de la peine, libération conditionnelle, sursis, tempéraments qui sont soumis, entre autres conditions, à la réparation du dommage, la réhabilitation, etc.).

En ce qui concerne la deuxième objection, nous avons déjà dit au début de ce chapitre que les amendes ne doivent jamais consti-

1) Voici le texte de cette résolution : « Le Congrès décide qu'il y a lieu de prendre en considération les propositions qui lui ont été soumises à l'effet d'attribuer à la partie lésée les gains réalisés par le travail du condamné au cours de sa détention, ou à l'effet de constituer une caisse spéciale des amendes sur les produits de laquelle des secours seraient accordés aux victimes d'infractions réprimées par la loi pénale ». Actes, vol. I, p. 311.

2) Cf. Actes du Congrès de Bruxelles, 1900, vol. I, p. 92 et ss., 95 et 101.

3) Cf. *ibidem*, p. 127.

tuer une ressource budgétaire. Nous pensons donc que l'idée d'établir une caisse des amendes est très bonne et que les ressources de cette caisse peuvent permettre d'apporter une aide efficace à la victime quand la réparation du préjudice causé par l'infraction devient impossible ; d'ailleurs, l'Etat pourrait aussi fournir, au besoin, certaines sommes, pour que cette caisse assume les buts qui lui ont été assignés. Cette idée de secourir les victimes des infractions est éminemment juste et opportune : juste, parce que le lésé, la victime de l'infraction, doit être dédommagé avant tout autre par le produit de l'infraction (1) ; opportune, parce qu'ainsi que le dit M. le Professeur Logoz, « l'Etat a intérêt à ouvrir au lésé la possibilité d'une réparation obtenue avec l'appui du droit pénal, car l'Etat s'assure ainsi la collaboration du lésé » (2).

Comme on a vivement critiqué (surtout les positivistes) l'absence d'une réparation efficace aux victimes des infractions, et qu'on a mis en lumière les avantages qu'aurait un système qui s'occuperait sérieusement de cette réparation, le droit moderne ne pouvait manquer de s'intéresser à ces propositions : ainsi, l'article 183 du Code pénal espagnol de 1928 (aujourd'hui abrogé) prévoyait l'établissement d'une caisse des amendes : cet article stipule qu'il sera procédé annuellement à une liquidation à la suite de laquelle le 25 % des sommes recueillies sera remis à l'Etat en compensation des frais de justice non réglés, le reste servant à indemniser les victimes des erreurs judiciaires reconnues par les tribunaux, et les victimes des délits qui n'ont pas pu être dédommagées ; d'après l'article 149 du Code pénal italien de 1930, la caisse des amendes, qui est alimentée exclusivement par le produit des amendes disciplinaires, édictées par le Code de procédure pénale et par les saisies des cautionnements (en cas d'inobservation des obligations contractées, etc.), doit consacrer ses ressources au Conseil de patronage des prisonniers libérés (3) ; il nous semble cependant que les ressources

1) Cf. Logoz, *Le Code pénal suisse et la lutte contre le crime*, p. 184 ; Clerc, *Introduction etc.*, op. cit., p. 166 ; Graven, *Les peines et les mesures*, p. 22.

2) *Le Code pénal suisse, etc.*, p. 185 ; voir aussi Zürcher, op. cit., p. 88 ; Graven, op. cit., p. 42 ; *Message du Conseil Fédéral*, 1918, op. cit., p. 26.

3) Cf. *Code pénal italien*, traduit et annoté par Pierre de Casabianca, Paris 1932, p. 102 ; Vidal et Magnol, op. cit., p. 765.

de cette caisse ne sont pas suffisantes pour réaliser ce qu'elle se propose de faire : c'était d'ailleurs l'opinion même de M. Rocco, alors Ministre de la justice ⁽¹⁾ : nous pensons de plus qu'il serait préférable de consacrer les ressources de la caisse des amendes, par moitié au dédommagement des victimes des infractions qui n'ont pas obtenu réparation, et par moitié au Conseil de patronage des libérés ; il serait également indiqué de verser à la caisse le produit des autres amendes. Le Code pénal yougoslave de 1929 (aujourd'hui abrogé) prévoyait lui aussi l'établissement d'une caisse des amendes dont le produit serait destiné à l'édification des établissements pénitentiaires et des asiles pour l'exécution des mesures de sûreté ; ainsi en décidait également le Code pénal polonais de 1934 (art. 42, § 3) ⁽²⁾.

Certains projets récents ont prévu des dispositions analogues. En Italie, le projet Ferri de 1921 prévoyait la constitution d'une caisse des amendes dont le produit serait destiné, d'après l'article 100, par tiers, à indemniser les innocents condamnés et poursuivis à tort, à dédommager les parties lésées, enfin, à fournir des subsides au Conseil de patronage des prisonniers libérés ⁽³⁾.

En Suisse, le législateur va encore plus loin, en édictant plusieurs dispositions qui peuvent faciliter le dédommagement du lésé, sans compter les dispositions qui font de ce dédommagement une condition de l'octroi du sursis (art. 41), de la libération conditionnelle (art. 38), de la réhabilitation (art. 76-80). L'article 60 dispose :

« Si, par suite d'un crime ou d'un délit, une personne a souffert un dommage et s'il est à prévoir que le délinquant ne le réparera pas, le juge pourra allouer au lésé, jusqu'à concurrence du dommage constaté judiciairement ou par accord avec le lésé, le produit des objets confisqués, les dons et autres avantages acquis à l'Etat, en nature ou en valeur, ainsi que le montant du cautionnement préventif.

Si le dommage est assez grave pour faire tomber le lésé dans

1) Code pénal italien, etc., *ibidem*, p. 102 et ss.

2) Cf. Vidal et Magnol, *op. cit.*, p. 765 ; voir aussi Donnedieu de Vabres, *op. cit.*, p. 339 ; Bouzat, *op. cit.*, p. 374.

3) Cf. *Rapport et projet préliminaire du Code pénal italien*, livre I, Rome 1921, p. 323 ; voir aussi Vidal et Magnol, *op. cit.*, p. 765.

le besoin et s'il est à prévoir que le délinquant ne le réparera pas. le juge pourra également allouer au lésé, en tout ou en partie, le montant de l'amende payée.

Ces allocations ne seront accordées que sur requête du lésé et moyennant cession à l'Etat d'une part correspondante de sa créance.

Nous voyons que le législateur suisse a soumis l'attribution du produit de l'amende au lésé à des conditions plus rigides que pour l'attribution des autres produits. Cette distinction entre l'amende et les autres produits n'existait pas dans les avant-projets élaborés en 1893 et 1908 ⁽¹⁾ ce sont les discussions parlementaires qui ont abouti à cette disposition. Voyons donc les conditions auxquelles l'amende sera attribuée au lésé :

1) Il faut que la victime ait souffert un dommage par suite d'un crime ou d'un délit (art. 60, al. 1), ou même d'une contravention (art. 102).

2) Ce dommage doit être assez grave pour faire tomber le lésé dans le besoin (art. 60, al. 2).

3) Il faut que, selon toute vraisemblance, le délinquant ne soit pas susceptible de réparer le dommage (en raison de son insolvabilité, par exemple). Il appartient au juge de se prononcer sur cette condition, d'après les renseignements contenus dans le dossier relatif à la situation économique du délinquant ⁽²⁾.

4) L'allocation peut couvrir la totalité du dommage causé et constaté par le tribunal ou fixé par accord entre le lésé et le condamné, mais doit rester dans la limite du montant de l'amende, de la valeur des objets confisqués, des dons et autres avantages acquis à l'Etat ; elle ne peut en tout cas pas comprendre le prix du travail fourni pour racheter l'amende ⁽³⁾.

5) L'allocation ne peut être accordée que sur requête du lésé, ce peut être la victime porteur du bien endommagé ou même un tiers ⁽⁴⁾.

1) Le projet du Conseil Fédéral de 1918 (art. 57) ne prévoyait l'allocation au lésé, qu'il s'agisse du montant de l'amende ou du produit des objets confisqués ou des autres avantages acquis à l'Etat, que si cette personne avait souffert un dommage assez notable pour la faire tomber dans le besoin.

2) Logoz, *Commentaire*, p. 259 et ss.

3) Logoz, *Commentaire*, p. 258, note 2 ; Clerc, *De la réparation*, etc., p. 16 ; Graven. *Les peines et les mesures*, p. 42.

4) Logoz, *Commentaire*, p. 259, ad a.).

6) L'allocation ne doit être accordée que par le juge ⁽¹⁾.

L'attribution de l'amende à la partie lésée a suscité certaines critiques. On a dit ⁽²⁾ notamment que « c'est un privilège injustifiable accordé au délinquant de solvabilité médiocre puisque, par ce procédé, il se libère de deux obligations au moyen d'un seul paiement ». A cause de cette critique, la Commission du Conseil National a cru devoir introduire l'alinéa 3 de l'article 60, d'après lequel a) l'allocation est subordonnée à une requête du lésé et b) le lésé doit céder à l'Etat une part de sa créance correspondant à la valeur du montant alloué ⁽³⁾.

Nous estimons néanmoins que l'article 60 ne peut pas toujours permettre d'atteindre les buts recherchés ⁽⁴⁾. En effet : 1) d'abord, la valeur des objets confisqués ou des biens dévolus à l'Etat est en général insuffisante pour réparer les préjudices causés par des coupables insolvables : 2) d'un autre côté, les amendes ne peuvent être accordées au lésé que si ce dernier tombe dans la misère du fait de l'infraction, ce qui restreint les cas de secours de l'Etat aux victimes.

Nous pensons donc que l'Etat doit sacrifier au moins le produit de toutes les amendes pénales jusqu'à concurrence de 50 % et le remettre à une caisse qui sera affectée à la réparation des préjudices causés aux victimes pauvres, même si elles ne sont pas tombées dans la misère, lorsque les condamnés n'ont pas la possibilité de les dédommager. C'est une mesure équitable et rationnelle, et l'Etat doit y souscrire en cédant les sommes obtenues par les amendes dans la proportion indiquée plus haut.

Il est bon de remarquer enfin, que le Code pénal suisse n'a pas sanctionné, à juste titre d'ailleurs, l'usage assez répandu qui consiste à attribuer une partie de l'amende aux agents verbalisateurs ou au dénonciateur ⁽⁵⁾, comme récompense ou prime. M. le

1) Ibidem, p. 260, No. 5 ; Hafter, op. cit., p. 423.

2) Cf. Zürcher, op. cit., p. 89 ; Logoz, *Commentaire* p. 258 b.

3) Cf. *Bull. Stén. C.N. 1928*, p. 961 et 963 ; voir aussi *Bull. Stén. C. Etats.*, 1931, p. 330, Logoz, op. cit., p. 259, No. 3 ; Clerc, *Introduction*, op. cit., p. 167 ; Hafter op. cit., p. 423 ; Graven, *Les peines et les mesures*, p. 42.

4) Sic. Clerc. *Introduction etc.*, p. 167 et ss., et *De la réparation etc.*, op. cit. p. 16 et s.

5) La loi fédérale de 1849 sur les explosifs prévoyait l'attribution d'un tiers de l'amende au dénonciateur. De même l'art. 58, 1 de la loi

Professeur Graven a dit ⁽¹⁾ fort justement à ce propos que «l'intérêt égoïste entraîne à la délation ou à l'arbitraire». La loi zurichoise du 18 février 1923 sur la circulation des véhicules à moteur et des cycles, déclare formellement (para. 16), que les dénonciateurs ne doivent en aucun cas recevoir une partie des amendes recouvrées pour les infractions à cette loi ou aux règlements et ordonnances d'application ⁽²⁾.

fédérale du 4 octobre 1917 sur les droits de timbre ; Hafter, op. cit., p. 295.

1) Les peines et les mesures, p. 23 ; sic, Ortolan, op. cit., p. 47 ; Hafter, op. cit., p. 295.

2) Hafter, op. cit., p. 295, note 2.

TROISIÈME PARTIE

LES CAUSES D'EXTINCTION DE L'AMENDE

L'amende, comme les autres peines, s'éteint normalement quand elle est exécutée et, par cette exécution, la société épuise son droit de punir. Dans la deuxième partie de notre étude, nous avons déjà étudié cette cause d'extinction. Cependant, l'auteur d'une infraction peut échapper à l'exécution de l'amende par suite de circonstances qui font cesser l'effet de cette peine. C'est ainsi que nous pouvons rapprocher de l'exécution, cause normale d'extinction de l'amende, certains événements ou institutions qui rendent impossible l'exécution de l'amende ou encore qui la rendent inutile : ce sont la mort du condamné, la grâce, l'amnistie et la prescription. Ces quatre causes d'extinction feront l'objet de cette troisième partie, où nous les étudierons dans trois chapitres. Mais avant d'en commencer l'étude, nous voulons dire quelques mots sur une autre cause d'extinction de l'amende (et des autres peines) qui était prévue par l'avant-projet suisse de 1908 (art. 58), : l'aliénation mentale incurable du délinquant. Lorsque celle-ci existe avant la condamnation, l'aliéné ne peut être poursuivi pénalement, même s'il était dans un état normal au moment de l'infraction ; d'autre part, si l'aliénation incurable existait avant la commission de l'infraction, cela constitue une cause d'irresponsabilité (art. 10 du CPS) qui exclut toute peine (le juge prononcera dans ce cas une des mesures prévues par les articles 14-16 du CPS) ; enfin, si l'aliénation incurable survient après la condamnation, elle rend impossible l'exécution de la peine (1).

Cette cause n'est pas expressément mentionnée dans le Code pénal suisse actuel, mais cela ne signifie pas qu'elle n'éteint pas l'amende : cette extinction est en effet considérée comme un résultat normal de l'aliénation du délinquant, au même titre que la mort, et il suffit, dit M. le Professeur Logoz (2), d'insérer les dispositions

1) Cf. Logoz, **Commentaire**, p. 299 et s.

2) **Commentaire**, p. 300.

nécessaires à cet effet dans la procédure et dans la législation sur l'exécution des peines.

Pour terminer, signalons que les différentes causes d'extinction de l'amende n'éteignent le droit de punir né de l'infraction qu'à l'égard de la personne qu'elles concernent : ce droit, qui appartient à la société, subsiste à l'égard d'un participant, si l'acte lui-même reste punissable.

CHAPITRE I

La mort du condamné et le problème de la transmission de l'amende aux héritiers.

L'amende étant une peine, elle ne doit frapper que le coupable : c'est une conséquence naturelle du caractère strictement personnel des peines en général et de l'amende en particulier. L'amende s'éteint donc par la mort du condamné et ne peut plus être recouvrée même sur les biens du condamné mort. En fait, cette conception n'est pas toujours admise par les différentes législations, Certains droits cantonaux antérieurs au Code pénal suisse de 1937 (Berne, Lucerne, Zurich, etc.) ⁽¹⁾ prévoyaient la transmissibilité de l'amende aux héritiers. En Allemangne, le parag. 30 du Code pénal prévoit la possibilité de recouvrer l'amende dans l'héritage si le jugement a passé en force de chose jugée du vivant du condamné ⁽²⁾. Cette solution a été consacrée également dans le Code pénal espagnol de 1928 (art. 192) ⁽³⁾.

En France, la majorité de la doctrine ainsi que la jurisprudence admettent cette transmissibilité aux héritiers sous plusieurs prétextes, dont le principal est que l'amende devient une dette civile au profit de l'Etat dès que le jugement qui la prononce passe en force de chose jugée ou même dès que le jugement a eu lieu, et grève ainsi le patrimoine du condamné qui passe aux héritiers avec cette charge ⁽⁴⁾. Cette interprétation de la peine d'amende est er-

1) Cf. Logoz, *ibid.*, p. 216, No. 7 ; Hafter, *op. cit.*, p. 296.

2) Cf. Schönke, *op. cit.*, p. 87.

3) Magnol et Charles De Moulin, *op. cit.*, p. 246.

4) Chauveau et Hélie, *op. cit.*, p. 229 ; Donnedieu de Vabres, *op. cit.* p. 386 ; Bouzat, *op. cit.*, p. 373 ; Gargon, *op. cit.*, p. 75, No. 102.

ronée et n'est guère compatible qu'avec l'ancien droit dans lequel l'amende avait le caractère d'une indemnité due aux seigneurs et aux rois, d'une part, et d'autre part, avec le droit civil actuel qui voit dans le patrimoine du débiteur le gage commun des créanciers (art. 2093 du C. civ. fr.), mais en aucune manière avec le caractère pénal que doit revêtir l'amende (¹).

Si l'on admettait, en effet, la transmissibilité de l'amende aux héritiers, on en arriverait à admettre également que la responsabilité pénale est transmissible et que les héritiers du délinquant sont pénalement responsables du délit commis par ce dernier (²). Quoi qu'il en soit de l'interprétation de la jurisprudence et de certains auteurs français, la transmissibilité de l'amende aux héritiers ou à l'héritage est en contradiction évidente avec le principe de la personnalité des peines. Il est vrai, d'autre part, qu'on a tenté (³) de justifier la transmissibilité par l'argument suivant : si l'exécution avait eu lieu sur le condamné lui-même, les héritiers en auraient souffert car le patrimoine leur serait parvenu amputé du montant de l'amende ; il n'est donc pas rationnel qu'il en soit autrement lorsque le délinquant meurt avant d'avoir subi sa condamnation. En fait, les deux situations ne sont pas identiques : dans le premier cas, la peine a frappé le coupable, la souffrance qu'elle comporte s'est appesantie sur lui, et ses héritiers n'en ont supporté les conséquences qu'indirectement ; dans le second, ce sont eux, au contraire, qui subissent tout le mal de la peine et qui sont seuls punis (⁴).

Pratiquement, la doctrine (⁵) (à part en France) est presque

Certains auteurs, soucieux de respecter dans une certaine mesure le principe de la personnalité de l'amende, pensent que les héritiers ne peuvent être poursuivis *qu'intra vires successionis*, Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 536 ; Vidal et Magnol, op. cit., p. 678.

1) Cf. Garraud, *Traité*, p. 384 ; Combaldieu, op. cit., p. 212 et s.

2) Sic, Combaldieu, *ibid.*, p. 214 ; Hakki, op. cit., p. 373.

3) Cf. Garraud, *Traité*, p. 384 ; Roux, op. cit., p. 432, note 3 ; Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 386 ; Bouzat, *Traité*, p. 373.

4) Roux, op. cit., p. 432, note 3 ; Sic, Garraud, *Traité*, p. 383.

5) Hauss, op. cit., p. 53 ; Stooss, *Exposé des motifs*, p. 72 ; Zürcher, op. cit., p. 105 ; Gautier, *Procès-verbal de la deuxième Commission d'experts*, op. cit., vol. I, p. 398 ; Neymark, op. cit., p. 1078 ; Hakki, op. cit., p. 92 ; Logoz, *Commentaire*, op. cit. p. 216 et s., No. 7, et p. 299, No. 2 a ; Clerc, *Introduction etc.*, op. cit., p. 150 ; Hafter, op. cit., p. 293 ; Braas, op. cit., p. 214 et 289 ; Graven, *Les peines et les mesures*, p. 21.

unanime aujourd'hui sur ce point qu'il faut rejeter le principe de la transmissibilité de l'amende aux héritiers ou à l'héritage, principe incompatible avec la conception moderne de l'amende comme peine proprement dite et qui ne réalise que les intérêts du fisc ; or ces intérêts doivent être repoussés lorsqu'il s'agit de l'exécution d'une peine et, par conséquent, l'amende doit s'éteindre par la mort du condamné, même si la condamnation est devenue irrévocable.

Il nous faut examiner maintenant s'il est possible de concilier la transmissibilité aux héritiers avec la notion même de l'amende et les buts qui lui sont assignés en vue de la répression et de l'amendement du coupable. En effet, l'amende moderne a, comme toute peine, un but répressif tendant d'abord à intimider ou amender le condamné par la souffrance que comporte la privation de certains biens et, par conséquent, à l'empêcher de récidiver et protéger ainsi la société contre une nouvelle tentative criminelle de sa part. Prenons le cas où le condamné meurt avant le paiement de l'amende et après que le jugement soit devenu irrévocable : est-il possible d'atteindre ces buts (intimidation, amendement du condamné, c'est-à-dire, prévention spéciale) ? Assurément non ; à quoi bon dès lors faire souffrir un tiers étranger au délit, un innocent qui n'a aucun besoin d'amendement ou d'intimidation ? En ce qui concerne la prévention générale, « l'intimidation de ceux qui veulent imiter le délinquant et commettre des actes délictueux », nous pensons que l'exécution de l'amende sur les héritiers à cette fin est superflue et injuste ⁽¹⁾. Nous voyons ainsi que l'extinction de l'amende par la mort du condamné est conforme à la notion et au caractère personnel de l'amende ainsi qu'aux buts qui lui sont aujourd'hui assignés. « On ne peut, en effet, en aucune façon, considérer comme étant le but de la peine d'amende, le recouvrement d'une somme d'argent, car ce serait ravalier la loi pénale en lui donnant un caractère fiscal » ⁽²⁾. L'exposé

1) Sic, cf. Neymark. Mais cet auteur n'a pas la même opinion que nous au sujet du but répressif de la peine : il y voit encore un élément de vengeance de la société contre le délinquant ; cependant, il aboutit en fin de compte au même résultat, op. cit., p. 1077 et s. ; Combaldieu, op. cit., p. 214 et s. ; Hakki, op. cit., p. 19.

2) Neymark, op. cit., p. 1078 ; cf. aussi, Hafter, op. cit., p. 293.

des motifs du projet allemand de 1909 constate à juste titre « la peine ne peut être purgée que par le délinquant qui est en vie, qu'elle ne peut concerner que sa personne et, par conséquent, il ne peut être question d'une peine héréditaire. » ⁽¹⁾.

La conception dominante qui voit dans la mort du condamné une cause d'extinction de l'amende est consacrée par la plupart des Codes et projets modernes : citons à titre d'exemple, le Code pénal belge (art. 86), le Code pénal hollandais ⁽²⁾, péruvien ⁽³⁾, italien de 1930 (art. 171) ; le Code yougoslave de 1951 qui prévoit expressément que « l'amende est éteinte par la mort du condamné » (art. 59 ch. 4) ; les avant-projets suisses 1893 (art. 43), 1903 (art. 54), 1908 (art. 36 ch. 5) et 1918 (art. 45 ch. 2), le projet autrichien de 1912 (parag. 28 al. 2), les projets allemands de 1909 (parag. 35), 1911 et 1913 (parag. 69), 1919 (parag. 57), et le projet brésilien de 1926 (art. 93) ⁽⁴⁾.

En Suisse cette règle toute naturelle émanant du principe le plus essentiel du droit pénal (la personnalité des peines, qui est appliquée strictement), sans avoir besoin d'être mentionnée expressément, a été introduite, ⁽⁵⁾ dans le Code pénal fédéral de 1937 pour abolir la pratique de nombreux droits cantonaux antérieurs qui prévoyaient, comme nous l'avons déjà vu, la transmissibilité de l'amende aux héritiers ⁽⁶⁾. Enfin, il est d'autre part prévu que la poursuite pour le recouvrement de l'amende doit être arrêtée dès que le ministère public prend connaissance de la mort du condamné.

1) Cité par Neymark, op. cit., p. 1078.

2) Cf. Garraud, **Traité**, p. 385, note 1 ; Neymark, op. cit., p. 1078 ; Braas, op. cit., p. 289.

3) Combaldieu, op. cit., p. 215.

4) Neymark, op. cit., p. 1078.

5) L'art. 48 ch. 3 prévoit expressément que « l'amende est éteinte par la mort du condamné ».

6) Logoz, **Commentaire**, p. 299, ch. 2 ; Hafter, op. cit., p. 296.

CHAPITRE II

La grâce et l'amnistie.

A. La grâce.

C'est une autre cause d'extinction de l'amende et des autres peines, et c'est la plus fréquente. Elle consiste dans la remise totale ou partielle de ces peines ou encore dans leur commutation en une autre peine plus douce.

Ses conditions : 1) La grâce ne peut être accordée que pour une condamnation exécutoire, ce qui élimine la possibilité de grâce en ce qui concerne les condamnations prononcées avec sursis (en Suisse, le sursis n'est pas admis pour l'amende, mais il est prévu pour la peine subsidiaire), ou les condamnations pour lesquelles les voies de recours ordinaires sont encore ouvertes ⁽¹⁾.

2) La grâce peut être accordée pour tout genre de peines pénales ⁽²⁾, sans aucune distinction entre la peine privative de liberté ou l'amende, ou encore la peine accessoire (art. 386 du Code pénal suisse) ⁽³⁾. Il n'en était pas ainsi dans le pro-

1) Cf. Roux, *Cours élémentaire* etc., p. 511 ; Clerc, *Introduction*, op. cit., p. 155 ; Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 544 ; Braas, op. cit., p. 296 ; Vidal et Magnol, op. cit., p. 823 ; Bouzat, op. cit., p. 529 ; M. Garraud soutient que le sursis à la peine ne doit pas faire obstacle à une grâce éventuelle pendant le délai d'épreuve, *Traité*, p. 539 et s.

2) Les mesures de sûreté ainsi que les peines disciplinaires sont exclues de la grâce. Jugé que «seules peuvent être remises par l'autorité investie du droit de grâce les peines proprement dites, y compris les peines accessoires des art. 51 à 56 du CPS ». Tel n'est pas le cas des mesures prévues aux art. 42 à 45 et 57 à 61 du CPS, B.J, 1945, No. 57.

3) En France, les incapacités ou déchéances prononcées par le jugement ou attachées à la peine principale de plein droit produisent leurs effets en dépit de la grâce ; cf. Garraud, *Traité*, p. 640 et s. ; Roux, op. cit., p. 512 ; Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 547 ; Vidal et Magnol, op.

jet de 1918 qui excluait de cette mesure de clémence toute condamnation à l'amende en matière de crimes ou délits, toute peine prononcée pour une contravention (y compris l'amende) et toute peine privative de liberté n'excédant pas trois mois (art. 418) ⁽¹⁾. Cette limitation n'a pas été admise pour les délits politiques ou connexes à des délits politiques, mais cet article fut biffé pendant les délibérations parlementaires ⁽²⁾.

Ses caractères : la grâce est une mesure de clémence individuelle ; on l'accorde en considération de la personne même du condamné. Par conséquent, elle ne concerne pas des catégories d'infractions déterminées, ce qui est le cas pour l'amnistie, octroyée sans aucune considération de la personne du condamné. Il faut noter cependant qu'on peut accorder parfois des grâces collectives, dans certaines occasions particulières (fêtes nationales, par exemple), mais dans ces cas, les condamnés bénéficiaires de cette mesure doivent être désignés individuellement ⁽³⁾. La grâce est une mesure d'ordre public, d'intérêt social et non privé ; elle est donc obligatoire pour le condamné qui ne peut pas la refuser quand elle lui est accordée ⁽⁴⁾.

Ses effets : la grâce intervient après un jugement ayant acquis force de chose jugée, mais qui n'a pas encore été exécuté ou l'a été partiellement ; elle a donc pour effet la remise totale ou partielle d'une peine (y compris l'amende), elle dispense définitivement le condamné de subir l'exécution de la peine. Elle peut aussi aboutir à la commutation de la peine prononcée en une autre plus douce : par exemple, la substitution de l'amende à l'emprisonne-

cit., p. 826. Toutefois, dans la pratique, la Chancellerie distingue actuellement entre les peines accessoires ou complémentaires prononcées par le jugement, qui peuvent être remises par la grâce, et les autres peines à l'égard desquelles la grâce n'a aucun effet, Bouzat, op. cit., p. 530.

1) L'avant-projet de 1915 excluait la grâce pour toute amende ou toute autre peine prononcée pour une contravention, de même que pour la peine privative de liberté d'une certaine durée prononcée pour un crime ou délit (art. 420).

2) Cf. *Bull. stén. CN.* 1930, p. 97.

3) Cf. *Donnedieu de Vabres*, op. cit., p. 544 ; *Vidal et Magnol*, op. cit., p. 826 ; *Bouzat*, op. cit., p. 528 et ss.

4) *Garraud, Traité*, p. 643, No. 768 ; *Clerc, Introduction* etc., p. 156 ; *Braas*, op. cit., p. 294, note 2 ; *Donnedieu de Vabres*, op. cit., p. 546 ; *Vidal et Magnol*, op. cit., p. 825 ; *Bouzat*, op. cit., p. 531 et s.

ment ⁽¹⁾. L'étendue de la grâce est déterminée par l'acte qui l'accorde (art. 396 du Code pénal suisse). D'autre part, la grâce laisse subsister la condamnation ⁽²⁾ : aussi n'a-t-elle aucun effet sur les condamnations aux dommages-intérêts, aux restitutions ou aux frais de justice ⁽³⁾. La grâce ne produit ses effets que pour l'avenir ⁽⁴⁾, par conséquent, si une partie de l'amende a été payée avant le recours en grâce, le Trésor ne restitue pas cette partie au condamné : elle reste acquise au fisc ⁽⁵⁾.

L'autorité compétente : normalement, dans la plupart des pays, la grâce est accordée par le chef de l'Etat, c'est-à-dire par le roi dans les Etats monarchiques ⁽⁶⁾, ou par le Président de la République dans les Etats républicains ⁽⁷⁾.

En Suisse, l'autorité compétente est le pouvoir législatif représentant le peuple souverain, c'est-à-dire, l'Assemblée Fédérale de la Confédération en ce qui concerne les peines prononcées par les juridictions fédérales (art. 394 a) du Code pénal suisse), et les Grands Conseils des cantons pour les peines prononcées par les tribunaux cantonaux (art. 394 b) du même Code) ⁽⁸⁾.

La personne qui peut demander la grâce : en principe, ce droit appartient au condamné lui-même, mais il peut être exercé par son représentant légal ou bien, avec le consentement du condamné, par son défenseur ou par son conjoint (art. 395 ch. 1 du CPS). En

1) Cf. Garraud, *Traité*, p. 637 ; Roux, op. cit., p. 511 ; Braas, op. cit., p. 296 et ss. ; Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 546 ; Vidal et Magnol, op. cit., p. 826 ; Bouzat, op. cit., p. 350 et ss.

2) L'art. 67 ch. 1 al. 2 prévoit que la remise par voie de grâce d'une peine privative de liberté est assimilée à l'exécution.

3) Cf. Garraud, *Traité*, p. 642, No. 767 ; Roux, op. cit., p. 511 et ss. ; Braas, op. cit., p. 297 ;

4) Garraud, *Traité*, p. 633, No. 763.

5) Combaldieu, op. cit., p. 51. Une loi belge du 23 déc. 1907 contient une mesure exactement opposée : elle prévoit que l'amende payée sera sujette à remboursement en cas de grâce lorsque le condamné aura sollicité la grâce dans les deux mois à compter de l'arrêt rendu, si ce dernier est contradictoire, ou à dater de la signification de cet arrêt, Braas, op. cit., p. 293.

6) En Belgique, par ex., selon l'art. 73 de la Constitution, c'est le roi qui accorde la grâce, cf. Braas, op. cit., p. 293.

7) En France, par exemple, selon l'art. 35 de la Constitution de 1946, c'est le Président de la République qui exerce le droit de grâce en Conseil supérieur de la magistrature, cf. Vidal et Magnol, op. cit., p. 822 et ss. ; Bouzat, op. cit., p. 528.

8) Cf. Clerc, *Introduction*, p. 155.

outre, elle peut être demandée, pour les délits politiques ou connexes à un délit politique, par l'autorité exécutive fédérale ou cantonale, suivant les cas (art. 395 ch. 2 du CPS). Enfin, l'al. 3 de cet art. 395 dispose que l'autorité qui accorde la grâce peut décider qu'un recours rejeté ne peut être renouvelé pendant un délai déterminé (1).

En France, la grâce peut être demandée par le condamné lui-même bien entendu, mais aussi par les amis, les parents, le ministère public ou l'administration pénitentiaire (2).

Ses buts : la grâce est prévue, théoriquement, pour atténuer la rigueur d'une loi pénale ou d'une peine qui n'est plus en proportion avec l'infraction commise ; elle peut être utile également pour réparer une erreur judiciaire. Bien plus, on peut, au moment de la grâce, tenir compte de la bonne conduite ou du repentir sincère du condamné au cours de l'exécution de la peine et par là l'encourager à s'amender (3). La grâce peut enfin être utilisée comme moyen d'apaisement politique (4).

Valeur et légitimité : la grâce a été discutée depuis longtemps par les écrivains et les criminalistes (5), tels, par exemple, Beccaria (6), Filangieri (7), Bentham (8) lequel déclarait à propos de la grâce que « si la peine est nécessaire, on ne doit pas la remettre ; si elle n'est pas nécessaire, on ne doit pas la prononcer. » A notre époque, elle est critiquée par plusieurs pénalistes (9). M. le Profes-

1) Ibidem, p. 155 et s.

2) Cf. Garraud, *Traité*, p. 643, No. 769 ; Vidal et Magnol, op. cit., p. 822, note 3 ; Bouzat, op. cit., p. 528 ; v. pour le droit belge, Braas, op. cit., p. 294, note 2.

3) Cf. Garraud, *Traité*, p. 634, No. 764 ; Gautier, *Procès-verbal de la deuxième Commission d'experts*, vol. IX, p. 287 ; Clerc, *Introduction*, p. 154 ; Braas, op. cit., p. 294 ; Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 543 ; Vidal et Magnol, op. cit., p. 822.

4) Hakki, op. cit., p. 92 ; Vidal et Magnol, op. cit., p. 822.

5) Cf. Mess. du CF à l'Ass. Féd. 1918, op. cit., p. 116 ; Hakki, op. cit., p. 92 ; Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 543 et s. ; Vidal et Magnol, op. cit., p. 826 ; Bouzat, op. cit., p. 526.

6) Op. cit., p. 96 et ss.

7) *La science de la législation*, traduit de l'italien, Paris, 2ème éd., t. V, Chap. XXXIII, p. 220 et ss.

8) *Traité de législation civile et pénale*, traduit par Et. Dumont, 2ème éd., Paris 1920, t. II, p. 192.

9) Les positivistes voient dans la grâce un moyen dont l'Etat se sert pour protéger les criminels. Garofalo, op. cit., p. 400 ; Ferri, op. cit., p. 498.

seur Larnaude a déclaré (1) que « si la grâce va à l'encontre des idées généralement reçues, c'est que le droit de grâce n'est plus qu'une survivance et qu'il me paraît logiquement appelé à disparaître ». La grâce, en effet, a perdu une partie de son importance. Les adoucissements des lois pénales modernes, le dosage de la peine d'après l'individualité du délinquant, appliqué par la plupart de ces lois, la condamnation conditionnelle, le système des circonstances atténuantes, adopté partout, permettent de prononcer des peines modérées ou même de surseoir à l'exécution d'une peine prononcée. Ainsi, la peine édictée n'a plus besoin d'être rectifiée (2).

D'autre part, pour éviter les erreurs judiciaires, on dispose de la revision largement ouverte et, par conséquent, la grâce n'est plus utilisée à cette fin ; d'ailleurs, elle est une mesure imparfaite car elle laisse subsister la condamnation (3). Lorsqu'un condamné a mérité la clémence par sa bonne conduite pendant l'exécution de la peine, la libération conditionnelle est bien meilleure que la grâce en ce qui concerne l'amendement du condamné ainsi que les efforts qu'il pourrait faire pour mériter cette faveur et éviter ainsi une nouvelle rechute qui provoquerait la révocation de la remise de la peine. On voit donc que toutes ces mesures peuvent remplacer fort avantageusement la grâce (4).

Mais il est juste aussi de dire que certains événements, comme la maladie du détenu, la mort, qui prive la famille de son chef, les maladies qui ruinent la famille, exigent l'application d'une mesure de clémence (5). De même, on peut se servir de la grâce pour atténuer dans certains cas la rigueur d'une peine qu'on n'a pas pu éviter autrement (6). Il est possible aussi d'utiliser cette institution comme remède pour pallier aux erreurs judiciaires qu'on ne peut réparer par la révision, ou encore comme remède immédiat (quoi-

1) Rev. pénit., Paris 1899, p. 938.

2) Cf. Gautier. Procès-verbal de la deuxième Commission d'experts, op. cit., vol. IX, p. 287 ; Mess. du CF à l'Ass. Féd. 1918, op. cit., p. 116.

3) Cf. Larnaude, Rev. pénit., op. cit., p. 938 ; Gautier, op. cit., p. 287 ; Hakki, op. cit., p. 93.

4) Larnaude, op. cit., p. 938 ; Gautier, op. cit., p. 288 ; Mess. du CF à l'Ass. Féd. op. cit., p. 116.

5) Georges Picot, Rapport présenté à la Société générale des prisens de Paris, Rev. pénit., 1899, p. 929.

6) Clerc, Introduction, p. 155 ; Vidal et Magnol, op. cit., p. 827.

qu'imparfait), pour faire cesser l'exécution de la peine ⁽¹⁾ ; en effet, les circonstances atténuantes et le sursis ne permettent pas de tenir compte de la conduite postérieure du condamné et, d'autre part, la libération conditionnelle ne s'applique qu'aux peines privatives de liberté et suppose de plus qu'une partie de la peine a déjà été subie. La grâce peut donc être le prix de cette bonne conduite dans certains cas et inciter le condamné à s'amender ⁽²⁾. D'ailleurs, dans l'état actuel des choses, le sursis n'est pas prévu en Suisse en ce qui concerne l'amende. D'un autre côté, partout ailleurs, (sauf en Allemagne toutefois), le changement de la situation matérielle d'un condamné à l'amende ne peut entraîner une modification postérieure du montant de cette peine : par conséquent, en l'absence de dispositions qui pallieraient à cette anomalie, la grâce peut servir de remède et éviter ainsi qu'une famille tombe dans la misère.

On a également reproché à cette institution qu'elle porte atteinte au principe constitutionnel de la séparation des pouvoirs, en permettant au souverain (l'autorité exécutive ou législative) de détruire l'œuvre du pouvoir judiciaire ⁽³⁾ ; mais certains auteurs ⁽⁴⁾ nient cette prétendue violation, alléguant que la grâce ne supprime pas la condamnation, mais dispense simplement le condamné de subir l'exécution de la peine, exécution qui relève du pouvoir exécutif. A notre avis, le plus juste reproche qu'on peut faire à cette mesure consiste dans les abus que risque d'en faire l'autorité compétente en octroyant la grâce dans des cas injustifiés, et cela à des fins politiques : par exemple, un ministre pourrait s'en servir pour influencer un député ou un député pour influencer un électeur ⁽⁵⁾. Nous pensons donc avec Garçon ⁽⁶⁾ et Gautier ⁽⁷⁾ que l'exercice du droit de grâce devrait être confié à une autorité judiciaire qui l'exercerait prudemment et sans

1) Cf. Garraud, *op. cit.*, p. 634, No. 764 ; Braas, *op. cit.*, p. 294 ; Vidal et Magnol, *op. cit.*, p. 827 ; Bouzat, *op. cit.*, p. 527.

2) Cf. Donnedieu de Vabres, *op. cit.*, p. 544 ; Bouzat, *op. cit.*, p. 527.

3) Garçon, *Rev. pénit.*, 1899, *op. cit.*, p. 955.

4) Braas, *op. cit.*, p. 293 ; Donnedieu de Vabres, *op. cit.*, p. 544 ; Vidal et Magnol, *op. cit.*, p. 827 ; Bouzat, *op. cit.*, p. 526.

5) Cf. Larnaude, *op. cit.*, p. 938 ; Gautier, *Procès-verbal de la deuxième Commission d'experts*, etc., *op. cit.*, p. 287.

6) *Rev. pénit.*, *op. cit.*, p. 955.

7) *Op. cit.*, p. 287 ; voir aussi Hakki, *op. cit.*, p. 94.

partialité, afin d'éviter les inconvénients ci-dessus énoncés. Pour le moment, nous pensons que la grâce doit être d'une application limitée, devenir en quelque sorte une mesure exceptionnelle et céder la place aux autres institutions juridiques qui peuvent la remplacer avantageusement dans la plupart des cas ⁽¹⁾.

B. L'amnistie.

C'est encore un mode d'extinction de l'amende et des autres peines, mais il est surtout en Suisse, moins fréquent que les autres causes d'extinction ⁽²⁾. Nous le traiterons donc brièvement ici. L'amnistie est un acte du pouvoir social qui consiste à oublier certains faits délictueux ; il a pour effet d'arrêter la poursuite commencée ou sur le point de commencer ou encore d'effacer la condamnation déjà prononcée.

L'amnistie est une mesure objective ⁽³⁾ et non pas subjective, elle concerne certaines catégories d'infractions et non pas telle ou telle personne. Elle ne s'applique donc pas à certains délinquants désignés nommément, mais à tous ceux qui ont participé à des infractions déterminées dans des circonstances particulières ou dans un laps de temps déterminé : délits politiques par exemple, délits militaires ou même fiscaux. L'amnistie a pour effet, lorsqu'elle est accordée après condamnation, d'arrêter les peines en cours d'exécution, d'effacer rétroactivement les condamnations elles-mêmes avec toutes leurs conséquences pénales ⁽⁴⁾. Par conséquent, si l'amnistie est accordée à certains condamnés à l'amende, la logique exige que soient restituées les amendes déjà payées ⁽⁵⁾. De même, la con-

1) C'est l'opinion déjà émise par Gautier, op. cit., p. 287 ; **Mess. du CF à l'Ass. Féd.**, 1918, op. cit., p. 116 ; Clerc, op. cit., p. 155 ; Hakki, op. cit., p. 94. Vidal et Magnol, op. cit., p. 827.

2) Clerc, op. cit., p. 157.

3) Mais des lois récentes, en France, ont apporté des dérogations à son caractère réel : l'amnistie a été accordée à des personnes déterminées en raison de leur personnalité ou de leurs antécédents. Cf. Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 493 ; Vidal et Magnol, op. cit., p. 828 ; Bouzat, op. cit., p. 540 et s.

4) Garraud, **Traité**, p. 628 ; Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 498 ; Vidal et Magnol, op. cit., p. 831 ; Bouzat, op. cit., p. 547 ; Contra, Roux, **Cours** etc., p. 508.

5) Garraud, op. cit., p. 628 ; Vidal et Magnol, op. cit., p. 832 ; Bouzat, op. cit., p. 548 ; Contra, Roux, op. cit., p. 508. En France, la pratique n'admet pas cette conséquence et le Trésor, selon les instructions générales du Ministère des Finances du 5 juillet 1895, ne restitue pas les

damnation ayant fait l'objet d'une amnistie n'entrera pas en ligne de compte en cas de récidive et ne pourra mettre obstacle à l'octroi du sursis ; elle abolit également les incapacités ou déchéances (peines accessoires) prononcées par le jugement ou attachées de plein droit à la peine principale. L'amnistie est d'ordre public, elle est donc imposée au condamné qui ne peut la refuser. D'un autre côté, l'amnistie n'efface pas l'acte, mais se borne à en supprimer le caractère délictueux ; par conséquent, elle n'affecte pas les condamnations aux dommages-intérêts, aux restitutions ou aux frais ⁽¹⁾.

L'amnistie arrête normalement le cours du droit pénal pour certaines infractions et dans certaines circonstances ; elle doit donc être accordée par une loi : c'est en fait l'autorité législative qui, dans tous les pays, octroie l'amnistie, en faisant une loi.

Le Code pénal suisse ne mentionne pas l'amnistie, mais cela ne signifie pas qu'il l'ignore : c'est la Constitution fédérale (art. 85 ch. 7) qui prévoit formellement l'amnistie : l'Assemblée Fédérale l'accorde pour les infractions sanctionnées par les lois fédérales, et l'autorité législative cantonale pour les délits cantonaux ⁽²⁾. L'amnistie est décrétée la plupart du temps comme mesure d'apaisement politique après une période d'agitation ou de grèves, afin d'effacer les mauvais souvenirs laissés par ces événements ⁽³⁾.

amendes recouvrées, cf. Combaldieu, op. cit., p. 52 ; Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 499 ; Bouzat, op. cit., p. 548.

1) Garraud, op. cit., p. 629 ; Roux, op. cit., p. 610 ; Braas, op. cit., p. 299.

2) Cf. Logoz, *Commentaire*, p. 300 b) ; Clerc, op. cit., p. 157 et ss.

3) Cf. sur l'amnistie et ses conditions ainsi que ses effets, Garraud, *Traité*, p. 624 et ss. ; Roux, *Cours*, p. 504 et ss. ; Clerc, op. cit., p. 157 et ss. ; Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 491 et ss. ; Braas, op. cit., p. 300 et ss. ; Vidal et Magnol, op. cit., p. 828 et ss. ; Bouzat, op. cit., p. 540 et ss.

CHAPITRE III

La prescription.

C'est l'extinction, par l'effet du temps écoulé, de l'action sociale tendant à la répression. Elle se présente donc sous deux formes ; a) la prescription de l'action pénale, c'est-à-dire l'extinction de cette dernière quand le ministère public n'a pas pu poursuivre ou n'a pas poursuivi le prévenu d'une infraction pendant un laps de temps déterminé : l'action pénale tombe par l'effet de la prescription et le délinquant ne peut plus être inquiété ; b) la prescription de la peine, c'est-à-dire l'extinction de celle-ci lorsque l'Etat n'a pas mis à exécution, soit partiellement, soit entièrement, cette peine pendant un certain laps de temps ⁽¹⁾.

Nous allons étudier rapidement la deuxième forme de prescription, celle de la peine, par laquelle est effacée l'amende prononcée dans un jugement passé en force, mais resté sans exécution.

1. *Fondement juridique de la prescription de la peine* : les criminalistes se basent, pour justifier la prescription de la peine, sur des arguments très différents les uns des autres, ⁽²⁾, mais qui ont tous pour fonds commun l'oubli de l'infraction qu'entraîne le temps écoulé à dater du jugement et l'inutilité de poursuivre le délinquant

1) Cf. Gautier, *La prescription*, « *Revue pénale suisse* », No. 1, p. 452 et ss. ; Garraud, *Traité*, p. 541 et ss. ; Roux, *Cours*, p. 517 et ss. ; Logoz, *Commentaire*, p. 300 et ss. ; Clerc, *Introduction*, op. cit., p. 158 et ss. ; Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 480 et ss. ; Vidal et Magnol, op. cit., p. 812 et ss. ; Bouzat, op. cit., p. 533.

2) Voir Garraud, op. cit., p. 543 ; Roux, *Cours*, p. 518 ; Clerc, op. cit., p. 158 ; Braas, op. cit., p. 290 ; Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 480 ; Vidal et Magnol, op. cit., p. 813

une fois ce laps de temps écoulé. Mais la prescription a fait aussi l'objet de plusieurs critiques dans la doctrine (1).

En dépit de ces critiques, la prescription est généralement admise par les législations modernes. Toutefois, le Code pénal italien de 1930, s'inspirant de la doctrine de l'école positiviste, a rejeté dans son article 172 la prescription en ce qui concerne les délinquants d'habitude et les délinquants par tendance (2).

La durée de la prescription est fixée en considération de la gravité de la peine : plus celle-ci est grave, plus le délai de prescription est long. Cette durée est fixée de différentes manières dans les législations modernes. Nous n'étudierons pas ici les variations de cette durée ni la détermination de son point de départ, questions qui sortent du cadre de notre étude (3). Nous nous bornerons à rappeler que la durée de la prescription de l'amende prononcée en matière de délits et crimes est, d'après l'art. 73 ch. 1 al. 6 du Code pénal suisse de 1937, de 5 ans, et de 2 ans pour les amendes prononcées en matière de contraventions (art. 109 du même Code, modifié en 1950). Cette durée court du jour où le jugement a passé en force (art. 74 du CPS).

2. *Effets et caractères* : la prescription est d'ordre public ; n'étant pas édictée dans l'intérêt du condamné, mais dans celui de la société, elle est obligatoire : le condamné ne peut donc y renoncer et demander la mise à exécution de sa peine (4).

La prescription entraîne l'extinction de toute peine proprement dite (peines privatives de liberté, peines pécuniaires, etc.), mais on

1) Nous pouvons citer, parmi les auteurs qui ont critiqué la prescription : Beccaria, op. cit., parag. XIII, p. 56 ; Bentham, *Traité de législation civile et pénale*, t. II, p. 149 ; Garofalo, op. cit., p. 398 et ss. ; Ferri ; op. cit., p. 498 ; Gautier, op. cit., p. 444 ; Logoz, *Commentaire*, p. 300 c) ; Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 481 ; Vidal et Magnol, op. cit., p. 813.

2) Cf. Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 481.

3) Cf. pour le droit suisse, Zürcher, op. cit., p. 106 ; Clerc, op. cit., p. 161 et ss. ; Logoz, *Commentaire*, p. 310, No. 2 ; pour le droit belge, Braas, op. cit., p. 293 ; pour le droit français, Garraud, *Traité*, p. 603 et ss. ; Roux, *Cours*, p. 52 et ss. ; Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 481 et ss. ; Vidal et Magnol, op. cit., p. 418 et ss. ; Bouzat, op. cit., p. 534 et ss.

4) Gautier, *Revue pénale suisse*, No. 1, p. 472 ; Garraud, *Traité*, p. 544 No. 724 ; Roux, *Cours*, p. 519 ; Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 485 ; Braas, op. cit., p. 291.

peut se demander si elle affecte les peines accessoires prononcées par un jugement ou attachées de plein droit à une peine principale. L'art. 73 ch. 2 du Code pénal suisse prévoit formellement que « la prescription de la peine principale emporte prescription des peines accessoires ». M. le Professeur Logoz appuie cette décision et déclare ⁽¹⁾ : « La prescription de la peine principale éteint également le droit de l'Etat d'exécuter les peines accessoires ». Cette solution a été attaquée par M. le Professeur Gautier ⁽²⁾ qui estime que l'existence de ces peines accessoires est assurée définitivement par le jugement rendu, et que dès ce moment, elles s'attachent au condamné sans que le temps puisse rien contre elles. La solution du Code suisse de 1937 n'a pas été admise non plus par la doctrine et la jurisprudence françaises ⁽³⁾ pour lesquelles la prescription ne fait que libérer le condamné de l'exécution de la peine principale, les incapacités attachées à cette dernière restant effectives malgré son extinction car, disent fort justement les auteurs français ⁽⁴⁾, le condamné qui s'est soustrait à l'exécution de la peine principale ne saurait être mieux traité que celui qui s'y est soumis.

1) **Commentaire**, p. 311, No. 3.

2) *Revue pénale suisse*, op. cit., p. 471 ; v. aussi Logoz, op. cit., p. 311, No. 3.

3) Certains Codes cantonaux antérieurs au Code pénal suisse n'avaient pas admis la solution consacrée par ce dernier, tels le canton de Vaud (art. 78), celui de Genève (art. 10), cf. Gautier, op. cit., p. 471.

4) Garraud, **Traité**, p. 617 et ss., No. 751 ; Roux, op. cit., p. 523 ; Donnedieu de Vabres, op. cit., p. 485 ; Vidal et Magnol, op. cit., p. 820.

CONCLUSIONS

Ayant achevé la présente étude sur l'amende pénale, nous voulons maintenant exposer les conclusions que nous en avons dégagées.

1. — Le juge doit éviter autant que possible d'infliger une courte peine privative de liberté — si néfaste, comme on l'a vu. Il ne doit y recourir que faute de mieux et, même dans ce cas, nous estimons qu'il est préférable de prononcer une longue peine de prison.

2. — L'amende réorganisée, quant à ses modes de fixation et de recouvrement, pourrait, dans une grande mesure, remplacer avantageusement les courtes peines. Nous estimons ainsi qu'elle devrait occuper une place plus grande encore dans certaines législations, en raison des nombreux avantages qu'elle présente, aussi bien pour le condamné lui-même que pour la société.

3. — L'amende étant une peine proprement dite, ne doit frapper que le coupable seul, l'auteur même d'une infraction, et dans la mesure de sa culpabilité. Nous condamnons donc les théories qui font de l'Etat un créancier, civil ou public, du montant de l'amende, et par là nous condamnons également le principe de la transmissibilité de l'amende aux héritiers et celui de la solidarité dans le paiement (cas de plusieurs co-auteurs ou complices, condamnés pour un même délit). D'autre part, pour la même raison, l'amende ne doit pas être infligée à une personne morale, ni à une personne civilement responsable de l'auteur du délit, ni à un tiers étranger au délit (responsabilité pour le fait d'autrui).

4. — L'amende comme peine principale est une sanction appropriée en matière de contraventions et délits légers ou même de délits d'une certaine gravité. Toutefois, nous estimons que le législateur doit mettre en même temps à la disposition du juge, d'au-

tres mesures alternatives, pour mieux réaliser l'individualisation de la peine aux différents délinquants.

5. — L'amende comme peine accessoire est la peine par excellence pour les infractions commises par cupidité ou lorsque le délinquant manifeste une sensibilité spéciale à une perte d'argent. Néanmoins, même dans ces cas, nous n'admettons pas le cumul obligatoire. Le législateur doit insérer dans la partie générale une disposition autorisant le juge à prononcer l'amende accessoirement à une peine privative de liberté lorsque la cupidité est le mobile de l'infraction ou lorsque le juge, d'après le caractère de l'auteur, estime ce cumul nécessaire.

6. — Le montant de l'amende ne doit pas être fixe pour tous les délinquants commettant la même infraction (tant de francs pour telle infraction) ni proportionné au préjudice causé par le délit ou au gain réalisé ou convoité par le délinquant.

7. — Pour mieux individualiser l'amende, le juge doit pouvoir prendre en considération les différents éléments susceptibles d'influencer la mesure de la peine (gravité de l'acte, culpabilité du délinquant, etc.).

8. — Le montant de l'amende doit être délimité par le législateur entre un maximum très élevé et un minimum très bas. Ces limites doivent être insérées dans la partie générale.

9. — Pour les délits commis par cupidité, aucune limite maximale ne doit être fixée et le juge doit pouvoir dépasser le maximum général. Nonobstant l'absence d'une telle limite, le juge doit toutefois prendre en considération les capacités réelles du condamné et ne pas prononcer une amende susceptible de mener ce dernier à la ruine.

10. — Pour adapter le montant de l'amende à la culpabilité du délinquant et aux autres facteurs qui peuvent influencer la mesure de la peine, le juge doit proportionner ce montant aux possibilités réelles du condamné (situation personnelle, professionnelle et de famille ; ressources, gain, etc.). En même temps, le juge, en fixant ce montant, ne doit pas infliger une amende qui puisse empêcher le condamné d'accomplir ses devoirs d'entretien.

11. — Nous donnons la préférence au système consacré par le Code pénal suisse (art. 48 ch. 2 al. 2), pour réaliser la proportionnalité de l'amende à la faculté de paiement du condamné.

12. — Le législateur devrait autoriser le juge, lorsque les ressources du condamné sont diminuées d'une manière permanente ou pour un temps très long, à reviser le premier jugement — fondé sur une autre situation — en se référant à la nouvelle.

13. — Le juge doit pouvoir accorder le sursis conditionnel à l'exécution de la peine d'amende.

14. — Pour le recouvrement de l'amende, la loi doit fixer un délai minimum de deux semaines, avant l'expiration duquel le condamné ne doit pas être tenu de payer, même s'il est fortuné.

15. — Le législateur doit permettre au juge (non pas à une autorité administrative) d'accorder au condamné un délai pour s'acquitter de l'amende, lorsque le paiement intégral de cette dernière paraît impossible dans le délai de deux semaines.

16. — Toutefois, le délai accordé par le juge ne doit pas dépasser le maximum d'un an et le juge, en fixant ce délai, doit examiner attentivement la situation matérielle du condamné ainsi que le montant de l'amende, afin d'éviter de favoriser un condamné soluble qui peut payer immédiatement, ce qui pourrait affaiblir la répression.

17. — Dans certaines circonstances exceptionnelles, le juge doit pouvoir prolonger le délai accordé et dépasser le maximum d'un an, mais pas au-delà de deux ans. Cette prolongation ne doit être accordée qu'après nouvel examen par le juge des circonstances qui ont pu empêcher le condamné de payer intégralement l'amende dans le délai fixé lors du premier jugement.

18. — Lorsque le condamné ne peut payer intégralement l'amende en une seule fois, le juge doit avoir la faculté de lui permettre le paiement par acomptes.

19. — Le délai maximum pour effectuer le paiement de tous les acomptes ne doit pas dépasser la durée de deux ans (sauf circonstances exceptionnelles).

20. — Le juge, pour fixer le montant de chaque acompte ainsi que son échéance, doit examiner attentivement le montant du salaire ou de la paie du condamné ainsi que les échéances de ces deux derniers.

21. — Le juge doit pouvoir modifier en faveur du condamné les montants des acomptes ou leurs échéances lorsque des circonstances spéciales l'exigent.

22. — La remise conditionnelle d'une partie de l'amende (le quart, par exemple) devrait être accordée au condamné, lorsqu'il aurait effectué régulièrement et spontanément le paiement des acomptes imposés ou le travail assigné.

23. — L'Etat doit permettre aux condamnés de bonne volonté et capables de travailler, mais qui ne peuvent payer leur amende en espèces, de les racheter par un travail accompli volontairement pour le compte de l'Etat ou d'une autorité administrative ou communale, ou même d'une entreprise privée (après accord entre l'autorité chargée de l'exécution de l'amende et la dite entreprise).

24. — L'amende étant une peine personnelle, ne peut être payée par un tiers, sous peine de l'application éventuelle de l'art. 305 du Code pénal suisse (lorsque les éléments constitutifs de cet article sont réalisés).

25. — L'autorité chargée de l'exécution des amendes doit recourir à l'exécution forcée sur les biens ou le salaire du condamné présumé solvable, lorsqu'il refuse de s'acquitter en dépit des facilités prévues par la loi.

26. — En procédant à la saisie des biens du condamné, on doit éviter que celui-ci ne soit trop incommodé dans l'exercice de son métier.

27. — En opérant la saisie sur le salaire d'un condamné, on doit prendre toutes précautions nécessaires pour éviter que le condamné ne soit exposé à certains résultats fâcheux (comme le renvoi par l'employeur).

28. — Lorsqu'en dépit de tous les modes de recouvrement ci-dessus énoncés l'amende reste impayée, et lorsque ce non paiement est dû à la mauvaise volonté du condamné, nous estimons qu'une peine subsidiaire privative de liberté s'impose. Cependant, la conversion de l'amende en peine de prison ne doit être ordonnée qu'après nouvel examen, par le juge et dans un nouveau jugement, de la situation du condamné et des circonstances du délit.

29. — La durée de la peine subsidiaire ne doit pas être en rapport avec le montant de l'amende. Le juge devra prendre en considération la gravité de l'infraction, la bonne ou mauvaise volonté du condamné, et les efforts qu'il a pu faire ou non pour s'acquitter.

30. — Nous estimons également, lorsque le non paiement est le résultat de l'inconduite ou de la paresse du condamné, que le

juge devrait procéder, pour cette catégorie de condamnés, à l'envoi dans une maison d'éducation au travail pour la durée nécessaire.

31. — En ce qui concerne les condamnés incapables de travailler, nous conseillons, pour qu'ils ne restent pas impunis après plusieurs condamnations à l'amende, de les remettre à l'assistance publique qui les enverra, suivant leur âge, dans des asiles de vieillards, d'infirmes ou dans des maisons de redressement pour enfants (le cas échéant).

32. — Le produit des amendes doit servir à combattre la criminalité (par exemple, à l'assistance des détenus libérés) et à atténuer les souffrances des victimes de cette criminalité (par exemple, à réparer le préjudice causé par le délit, lorsque ce préjudice ne peut être réparé par le délinquant lui-même). A ces fins, nous préconisons la constitution d'une « Caisse des amendes ».

33. — L'amende doit s'étendre par la mort du condamné.

34. — La grâce, en tant que cause d'extinction de l'amende, devrait être confiée à une autorité judiciaire.

BIBLIOGRAPHIE

- Actes du Congrès de l'Union internationale pénale tenu à Christia-
nia, 1891, Bulletin de l'Union, No. 3, Berlin 1892.
- Actes du Congrès pénitentiaire de Paris 1895, vol. I, Melun 1896.
- Actes du Congrès pénitentiaire de Bruxelles 1900, vol. I, Berne 1901.
- Actes du Congrès pénitentiaire de Budapest 1905, vol. I et II, Bu-
dapest et Berne 1907.
- Actes du Congrès pénitentiaire de Londres 1925, vol. II, Berne
1927.
- Actes du Congrès international pénal et pénitentiaire de La Haye
1950, vol. I et V, Berne 1951.
- Annuaire de législations étrangères, Paris 1922, t. 49.
- Armengol y Cornet, rapport présenté au congrès pénitentiaire de
Paris 1895, vol. I.
- Arvelo, M.A.P., Exposé du système des « jours-amendes » en Fin-
lande, Recueil de documents en matière pénale et péniten-
tiaire, vol. I, Berne 1931.
- Beccaria, César, Des délits et des peines, suivi du commentaire de
Voltaire, par J.S. Dufey, Paris 1821.
- Béguin, la responsabilité de l'amende pour autrui, thèse, Paris
1920.
- Bentham, J., Théorie des peines et des récompenses, t. I, 3ème éd.,
Paris 1825, trad. Etienne Dumont.
- Traité de législation civile et pénale, t. II, trad. Et. Dumont,
2ème éd. Paris 1820.
- Bonneville de Marsangy, De l'amélioration de la loi criminelle, Paris
1864.
- Rapport présenté à la Société générale des prisons françaises

- sur la réforme du casier judiciaire, *Revue pénitentiaire*, Paris 1887.
- Boullaire, Rapport présenté à la Société générale des prisons françaises sur les courtes peines et leur remplacement par l'amende, *Revue pénitentiaire*, Paris 1893.
- Bouzat, *Traité théorique et pratique du droit pénal*, Paris 1951.
- Braas, Ch., *Précis de droit pénal*, 3ème éd., Bruxelles et Liège 1946.
- Bulletin sténographique de l'Assemblée Fédérale suisse (Conseil National et Conseil des Etats), 1928-1935.
- Cannat, Rapport présenté à la Société générale des prisons françaises ; « Convient-il de supprimer les courtes peines de prison ? », *Revue pénitentiaire*, Paris 1951.
- Chauveau et Faustin Hélie, *Théorie du Code pénal*, 6ème éd., Paris 1887.
- Clerc, F., *Introduction à l'étude du Code pénal suisse*, Lausanne 1942.
- *Cours élémentaire sur le Code pénal suisse*, t. II, Lausanne 1945.
 - De la réparation du préjudice causé à la victime par l'infraction en droit pénal suisse, *Revue pénale suisse*, No. 56, Berne 1942.
 - Le sursis à l'exécution de la peine, droit pénal suisse, *Revue du droit pénal et de criminologie*, Bruxelles 1951.
- Combaldieu, *Du recouvrement de l'amende*, thèse, Toulouse 1929.
- Correvon, Des peines qui pourraient, dans certains cas, être substituées à l'emprisonnement, Rapport présenté à la Société générale des prisons françaises, *Revue pénitentiaire*, Paris 1893.
- Demogue, Rapport présenté au Congrès pénitentiaire de Budapest 1905, vol. II.
- Donnedieu de Vabres, *Traité de droit criminel et de législation pénale comparée*, 3ème éd., Paris 1947.
- Declareuil, J., *Rome et l'organisation du Droit*, Paris 1924.
- van Drooghenbroeck, Rapport présenté au Congrès international pénal et pénitentiaire de La Haye 1950, vol. V.
- Dupréel, De la substitution de l'amende aux courtes peines de prison, *Revue de droit pénal et de criminologie*, Bruxelles 1939.
- van Duyl, Rapport présenté au Congrès pénitentiaire de Budapest

1905, vol. II.

Enquête sur le nombre des prisonniers et les mesures prises pour le réduire, Rapport de la Commission internationale pénale et pénitentiaire, 1938, Recueil de documents en matière pénale et pénitentiaire, vol. VII, Berne 1938.

Esmein, S., Cours élémentaire d'histoire du droit français, Paris 1912.

Ferri, E., La sociologie criminelle, traduit de l'italien par Léon Terrier, Paris 1905.

— Rapport sur le projet préliminaire du Code pénal italien, Livre I, trad. L. Grimaud, Rome 1921.

Filangieri, G., La science de la législation, ouvrage traduit de l'italien, d'après l'édition de Naples de 1784, Paris.

Frère, E., Les courtes peines de prison, Revue de droit pénal et de criminologie, Bruxelles 1939.

Franck, A. D. Philosophie du droit pénal, 4ème éd., Paris 1893.

Gacougnolle, Etudes sur les amendes de police correctionnelle, thèse, Poitiers 1912.

Garçon, E., Projet du Code pénal suisse, Revue pénitentiaire, Paris 1894.

— Le droit pénal ; origines, évolution, état actuel, Paris 1922.

— Code pénal annoté, 2ème éd., Paris 1952.

Garofalo, La criminologie, 5ème éd., Paris 1905.

Garraud, R., Traité théorique et pratique du droit pénal français, 3ème éd., Paris 1913-1924.

— Précis de droit criminel, 15ème éd., Paris 1934.

Garraud et Laborde-Lacoste, Précis élémentaire de droit pénal, 4ème éd., Paris 1943.

Gautier, A., (Professeur à la Faculté de Droit d'Aix), Précis de l'histoire du droit français, 2ème éd., Paris 1884.

Gautier, A., (Professeur à la Faculté de Droit de Genève), De la prescription (études sur les législations pénales de la Suisse Romande), Revue pénale suisse, No. 1, Berne 1888.

— Du recouvrement de l'amende à Genève, Revue pénale suisse, No. 6, Berne 1893.

Göransson, Le problème des courtes peines d'emprisonnement et leur remplacement par d'autres mesures, Rapport fait à la Commission internationale pénale et pénitentiaire en 1948,

- Recueil de documents en matière pénale et pénitentiaire, vol. XIII, Berne 1947 — 1948.
- Göransson et Simon, Courtes peines privatives de liberté en Suède ; moyens de les éviter et de les réorganiser, Recueil de documents en matière pénale et pénitentiaire, vol. XIII, Berne 1947.
- Graven, J., De la vengeance privée à la peine conditionnelle, Revue pénale suisse, No. 58, Berne 1944.
- Plan général d'un système de prévention générale du crime et de traitement des délinquants, Revue internationale de droit pénal, No. 20, Paris 1949.
 - Les principes de la légalité, de l'analogie et de l'interprétation, et leur application en droit pénal suisse, Revue pénale suisse, No. 66, Berne 1951.
 - Les peines et les mesures du droit pénal suisse (d'après une conférence faite à l'Université libre de Berlin, le 17 Juillet 1952), Padova 1952.
 - Le système suisse du sursis conditionnel, Genève 1952.
 - Le procès criminel du Roman de Renart (Etude de droit criminel féodal au XIIème siècle), Genève 1950.
 - Les dispositions pénales des Franchises du Valais savoyard, en particulier de Monthey 1352, extrait des « Annales Valaisannes, 1952.
- Guillot, Les prisons de Paris, Paris 1890.
- Hafer, E., Lehrbuch des Schweizerischen Strafrechts, Allg., Teil 1946.
- Hakki, U., La réglementation de l'amende pénale, thèse, Genève 1941.
- Haus, J.J., Principes généraux du droit pénal belge, 3ème éd., Paris 1885.
- Hugo, G., Histoire du droit romain, traduit de l'allemand sur la 7ème éd. par Jourdan, Bruxelles 1840.
- von Ihering, R., L'esprit du droit romain, trad. O. de Meulenaere, 3ème éd., Paris 1886-1888.
- Labbé, Amende pénale et amende fiscale, thèse, Lille 1894.
- Le Foyer, J., Exposé du droit pénal normand au XIIIème siècle, Paris 1931.
- von Liszt, Thèses présentées au Congrès de Christiania sur l'amen-

- de, Bulletin de l'Union internationale de droit pénal, No. 3, 1892.
- Traité de droit allemand, trad. René Robstein, Paris 1911.
- Logoz, P., Le Code pénal suisse, Revue pénale suisse, No. 52, Berne 1938, p. 21 et ss., et p. 177 et ss.
- Commentaire du Code pénal suisse, Neuchâtel-Paris 1939.
- Lucas, C., Du système pénal et du système répressif en général, Paris 1827.
- Luisier, Des mesures techniques propres à remédier aux conséquences sociales des courtes peines d'emprisonnement, Revue internationale de droit pénal, vol. XX, Berne 1949.
- Rapport présenté au Congrès international pénal et pénitentiaire de La Haye 1950, vol. V.
- Magnol, J., Rapport présenté au Congrès pénitentiaire de Londres 1925, vol. II.
- Magnol, J., L'avant-projet de révision du Code pénal français de 1934, Paris 1934.
- Quelques dispositions du projet de révision du Code d'instruction criminelle français, Revue pénitentiaire, Paris 1951.
- Magnol et Charles de Moulin, Le Code pénal espagnol du 2 septembre 1928, Paris 1931.
- Mahsoub, S., La force obligatoire de la loi pénale pour le juge, thèse, Genève 1952.
- Masreliez, G., Nouvelles dispositions législatives relatives à la peine pécuniaire, Recueil de documents en matière pénale et pénitentiaire, vol. II, Berne 1933.
- Message du Conseil Fédéral à l'Assemblée Fédérale à l'appui d'un projet de Code pénal suisse du 23 juillet 1918.
- Message du Conseil Fédéral à l'Assemblée Fédérale à l'appui d'un projet de loi revisant partiellement le Code pénal suisse, du 20 juin 1949, Feuille Fédérale, Berne, vol. I.
- Mongibeau, P., De l'amende dans le droit pénal et dans le droit fiscal, thèse, Poitiers 1901.
- Montesquieu, De l'esprit des lois (avec notes de Voltaire), Paris 1868.
- Du Mouceau, Rapport présenté au Congrès pénitentiaire de Budapest 1905, vol. II.
- Muller, M.M., Rapport présenté au Congrès pénitentiaire de Lon-

- dres 1925, vol. II.
- Neymark, La peine d'amende, Revue de droit pénal et de criminologie, Bruxelles 1928.
- Olivier-Martin, Histoire du droit français, Paris 1939.
- Ortolan, Eléments de droit pénal, 5ème éd., Paris 1886.
- Pascaud, Rapport présenté au Congrès pénitentiaire de Paris 1895, Actes vol. I,
- Paterson, A., Rapport présenté sur la loi anglaise dite « Money Payments Act » de 1935, Recueil de documents en matière pénale et pénitentiaire, vol. V, Berne 1936.
- Pauk, J., Rapport présenté au Congrès international pénal et pénitentiaire de La Haye 1950, vol. V.
- Perrin, Tell, De la remise conditionnelle des peines, thèse, Genève 1904.
- Petitcuénot, De l'amende, thèse, Dijon 1898.
- Pfenninger, Le problème de la courte peine privative de liberté, trad. J. Porte, Revue internationale de droit pénal, No. 20, Paris 1949.
- Les changements apportés au système pénitentiaire à Zurich depuis 1935, Recueil de documents en matière pénale et pénitentiaire, vol. XIV, Berne 1949.
- Piaget, E., Le sursis et la libération conditionnelle selon le projet de révision partielle du Code pénal suisse (allocation présentée au Congrès de Schaffhouse de la Société suisse de droit pénal), Revue pénale suisse, No. 65, Berne 1950.
- Picot, G., Rapport présenté à la Société générale des prisons françaises sur la grâce, Revue pénitentiaire, Paris 1899.
- Prins, A., Criminalité et répression, Bruxelles 1886.
- Proal, Le crime et la peine, Paris 1892.
- Procès-verbaux de la première Commission d'experts appelée pour examiner l'avant-projet du Code pénal suisse de 1893, Berne 1896.
- Procès-verbal de la deuxième Commission d'experts appelée pour examiner l'avant-projet de Code pénal suisse de 1908, Berne 1912-1916.
- Procès-verbal de la Commission d'experts appelée pour une révision partielle du Code pénal suisse, 1948.
- Recueil de documents en matière pénale et pénitentiaire, vol. VII,

- Berne 1938, p. 72-77.
- Recueil des lois et ordonnances de la confédération suisse, vol. VIII, Berne 1885 ; XIII, Berne 1892-1893 ; XXX, 1914 ; XXXV, 1919.
- Regnault, H., Manuel d'histoire du droit français, Paris 1939.
- Reidmathen, Le sursis à l'exécution des peines et son application en Valais, thèse, Berne, 1932.
- Revue pénitentiaire, Discussion de la Société générale des prisons françaises sur le rapport de M. Boullaire : « Les courtes peines et leur remplacement par l'amende, » Paris 1893.
- Discussion de la même société sur le rapport de M. Picot (La grâce), Paris 1899.
 - Discussion de la même société sur le rapport de M. Cannat : « Convient-il de supprimer les courtes peines de prison ? », Paris 1951, p. 468 et ss.
- Revue de science criminelle et de droit pénal comparé, Paris 1952.
- Robinowicz, L., La crise et l'avenir du droit pénal, Paris 1929.
- Rossi, P., Traité de droit pénal, 3ème éd., Paris 1863.
- Roux, J.A., Rapport présenté au Congrès pénitentiaire de Budapest 1905, vol. II.
- Cours de droit criminel français, 2ème éd., Paris 1927.
- de Ryckère, De la suppression des peines d'emprisonnement principale et subsidiaire de courte durée, Revue de droit pénal et de criminologie, Bruxelles 1922.
- Saleilles, R., L'individualisation de la peine, Paris 1909.
- Schlyter, K., Le projet de loi sur l'exécution et la conversion des amendes, Recueil de documents en matière pénale et pénitentiaire, vol. V, Berne 1936.
- La loi suédoise du 9 avril 1937 sur l'exécution de la peine d'amende, Recueil de documents en matière pénale et pénitentiaire, vol. VII, Berne 1938.
- Schönke, A., Strafgesetzbuch Kommentar. Dritte neubearbeitete Auflage Biederstein Verlag, München und Berlin 1947.
- Sommaire de l'étude de droit comparé du Secrétariat permanent de la Commission internationale pénale et pénitentiaire en matière des courtes peines privatives de liberté (avec les résolutions prises par cette commission en 1946 et 1948), Recueil de documents en matière pénale et pénitentiaire, vol.

XIII, Berne 1947 — 1948.

Stooss, Les Codes pénaux suisses, Bâle et Genève 1890.

— Die Grundzüge des Schweizerischen Strafrechts im Auftrage des Bundesrates, Basel-Genf 1892.

— Exposé des motifs de l'avant projet de Code pénal suisse, trad. Gautier, Bâle et Genève 1893.

Strahl, J., Les jours-amendes dans les pays nordiques, Revue de science criminelle et de droit comparé, Paris 1951.

Tacite, Œuvres complètes (Les mœurs des Germains), trad. J.L. Burnouf, Paris 1913.

Tarde, Les transformations du droit, 2ème éd., Paris 1894.

Thyren, J., Considérations sur la réforme du Code pénal suédois, Revue internationale de droit pénal, 1924.

Tüzemen, L'institution du sursis et sa réglementation dans le Code pénal suisse, thèse, Lausanne 1947.

Vambéry, Rapport présenté au Congrès pénitentiaire de Budapest 1905, vol. II.

Vidal et Magnol, Cours de droit criminel et de science pénitentiaire, Paris 1949.

Vienne, R., La notion moderne de la peine et la réforme du système répressif, thèse, Lille 1936.

Vincent, De l'amende en matière pénale et en matière fiscale, thèse, Caen 1899.

Zürcher, Exposé des motifs de l'avant-projet de Code pénal suisse 1906, trad. Gautier, Berne 1914.

CODES, PROJETS ET LOIS CONSULTÉS

Code pénal français de 1810, modifié plusieurs fois, Dalloz 1951.

Code pénal belge de 1867, Bruxelles et Liège 1881.

Code pénal italien du 19 octobre 1930, traduit, annoté et précédé d'une introduction par Pierre D. Casabianca, Paris 1932.

Code pénal de la République chinoise, promulgué le 1er. Janvier 1935, Paris 1935.

Code pénal suisse de 1937, modifié le 5 octobre 1950.

Code pénal tchécoslovaque, promulgué le 18 juillet 1950, Obris, Prague 1951.

Le nouveau Code pénal yougoslave de 1951, Belgrade 1951.

Avant-projet du Code pénal suisse de 1894, Berne 1894.

Avant-projet du Code pénal suisse de 1896, Berne 1896.

Avant-projet du Code pénal suisse de 1903, Berne 1903.

Avant-projet du Code pénal suisse de 1908, Berne 1908.

Avant-projet du Code pénal suisse de 1915, annexe II du procès-verbal de la deuxième Commission d'experts, Berne 1916.

Projet du Code pénal suisse de 1918.

Loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, du 11 avril 1889, avec les modifications et suppléments jusqu'au 1er. février 1950.

TABLE DES MATIERES

INTRODUCTION

	Pages
I. L'origine de l'amende ; et l'évolution de sa nature juridique et de sa fonction	7
1. La composition (Wergeld ou amende au lésé)	10
2. Le fredus ou amende à l'Etat	14
3. Critiques et conceptions modernes	21
II. Le problème des courtes peines privatives de liberté et de leurs substituts	23
A. Critiques	23
B. Analyse	30
C. Les remèdes ou substituts	34
D. Les qualités de l'amende	37

PREMIERE PARTIE

L'amende dans le droit pénal moderne.

CHAPITRE I : La nature juridique de l'amende et les différentes espèces d'amendes	44
A. La nature juridique de l'amende pénale	44
B. Les différentes espèces d'amendes	48
a) Les amendes pénales	50
b) Les amendes civiles	51
c) Les amendes fiscales	54
d) Les amendes disciplinaires	56

CHAPITRE II : L'amende pénale	
proprement dite	58
Section I : De la légalité de l'amende pénale	58
Section II : De la personnalité des amendes pénales	70
Section III : Le champ d'application de l'amende	80
A. L'amende comme peine principale exclusive	81
B. L'amende comme peine principale alternative avec une peine privative de liberté	85
C. L'amende comme peine complémentaire cumulative avec une peine privative de liberté	86
Section IV : La fixation de l'amende	93
A. La fixation du taux de l'amende par la loi	93
B. La détermination de l'amende par le juge et le principe de la proportionnalité de l'amende à la situation économique du condamné	109
C. Les systèmes proposés pour réaliser la proportionnalité	119
CHAPITRE III : Le sursis et l'amende	136

DEUXIEME PARTIE

L'exécution de la peine d'amende.

CHAPITRE I : Du recouvrement	160
Section I : Le paiement du montant de l'amende	161
A. Octroi d'un délai pour le paiement	162
B. Le paiement par acomptes	165
C. Remise conditionnelle d'une partie de l'amende	171
D. La solidarité dans le paiement	173
Section II : L'acquittement par prestation de travail	176
Section III : Le problème du paiement par un tiers	193
Section IV : La poursuite sur le patrimoine du condamné	196
CHAPITRE II : Le problème du non recouvrement	203
Section I : La contrainte par corps	204
Section II : Autres propositions	208
Section III : La sanction du non paiement de l'amende	

sous forme de conversion en privation de liberté	211
CHAPITRE III : L'attribution du produit de l'amende	229

TROISIEME PARTIE

Les causes d'extinction de l'amende.

CHAPITRE I : La mort du condamné et le problème de la transmission de l'amende aux héritiers	242
CHAPITRE II : La grâce et l'amnistie	246
A. La grâce	246
B. L'amnistie	252
CHAPITRE III : La prescription	254
CONCLUSIONS	257
BIBLIOGRAPHIE	262
TABLE DES MATIERES	271

